**MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD ELECTORAL – Contra acto de elección de Senadores de la República / MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD ELECTORAL – Naturaleza jurídica / NULIDAD GENERAL – Causales / ACTO ELECTORAL – Causales de nulidad específicas / REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD – Agotamiento / PROCEDIMIENTO ELECTORAL – Etapas / DIFERENCIAS INJUSTIFICADAS ENTRE FORMULARIOS E14 Y E24 – Cargo probado**

La parte actora plantea en la demanda la existencia de falsedad en documentos electorales conforme a la causal del 275.3 de la Ley 1437 de 2011, al considerar que en el proceso de escrutinio para las elecciones de Senado de la República, período 2014-2018, se presentó la irregularidad de diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24. (…). [P]ara la prosperidad de la nulidad pretendida por esta causal, no basta con demostrar la mera existencia de la falsedad en los documentos electorales, pues, ello está condicionado a que la tergiversación sea de tal magnitud que afecte sustancialmente los resultados electorales, es decir, que se alteren o modifiquen, que los haga mutar. Vale la pena precisar, que esta causal de anulación electoral se enmarca dentro de las denominadas de tipo objetivo, por tratarse de una irregularidad que surge en el proceso de elección y escrutinio. (…). De acuerdo con lo analizado (…), la Sala encuentra que de los 6.492 registros que corresponden a 2.928 mesas de votación, demandadas, 2.342 registros (1.080 mesas 1.076 del expediente 109 y 4 del expediente 117) no corresponden a diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24; mientras que los 4.150 registros (2.012 mesas, 2.002 del expediente 109 y 10 del expediente 117) sí corresponden a disparidades indisculpables.

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre la posibilidad de alegar tanto las causales generales de anulación de los actos administrativos como las específicas cuando se acude el medio de control de nulidad electoral, consultar: Consejo de Estado, Sección Quinta, providencia del 1 de noviembre de 2012, radicación 11001-03-28-000-2010-00086-00, C.P. Mauricio Torres Cuervo. Acerca del mismo tema, pero solo en relación con las causales generales, consultar: Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del 09 de febrero de 2017, radicación 11001-03-28-000-2014-00112-00, C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez. En cuanto a la falsedad por diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24, consultar: Consejo de Estado, Sección Quinta, radicación 11001-03-28-000-2001-0009-01(2477), C.P. Darío Quiñones Pinilla.

**FUENTE FORMAL:** LEY 1437 DE 2011 – ARTÍCULO 137 / LEY 1437 DE 2011 – ARTÍCULO 139 / LEY 1437 DE 2011 – ARTÍCULO 275

**MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD ELECTORAL – Contra acto de elección de Senadores de la República / CAUSALES DE NULIDAD GENERAL – No probadas**

En suma, considera el demandante que la autoridad administrativa vulneró los artículos 265.4 de la CP y 1 numeral 2º, 2 y 163 del CE con la expedición de los actos administrativos referidos, asimismo, que estos, se encuentran viciados de nulidad por: (i) desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, (ii) infracción de las normas en que debía fundarse, (iii) desviación del ejercicio propio de sus atribuciones y iv) falsa motivación. Ello, por cuanto el CNE, en primer lugar, si bien, en algunos casos hizo el recuento, no lo realizó en audiencia pública, en segundo lugar, por cuanto ordenó algunas correcciones de forma errada debido a que no las hizo conforme a los registros del formulario E-14 y, en tercer lugar, no declaró la existencia de diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24

al omitir su deber constitucional de revisar los resultados de los escrutinios, al rechazar o declarar infundadas las solicitudes de recuento con el fundamento de que i) hubo imprecisión y falta de especificidad de la "causal de reclamación"; ii) al considerar que algunas de las diferencias alegadas eran inexistentes o que estaban justificadas, esto, sin fundamentar probatoriamente la supuesta identidad entre los formularios E-14 y E-24. (…). [C]oncluye la Sala que las Resoluciones (…), fueron notificadas en estrados tal como se desprende de la parte resolutiva de las mismas, en algunas de las cuales incluso, y sin que fuera necesario, se agregó expresamente que se realizó en audiencia pública de escrutinios, es decir, que la orden de corrección de los guarismos electorales sobre los registros relacionados con el presente cargo también se surtió en audiencia pública, en consecuencia, dicha autoridad, contrario a lo manifestado por el demandante, no vulneró los artículos 265.4 CP, y 1º numeral 2º y 2º del CE toda vez que la verificación de los formularios E-14 y E-24, así como la orden de corrección correspondiente fue realizada en audiencia pública por lo que, los actos administrativos acusados no están viciados de nulidad por esta causal. En consecuencia, el cargo [desconocimiento del derecho de audiencia y defensa] no está llamado a prosperar. (…). Frente a esta situación, vale la pena resaltar que los 29 registros relacionados por el actor concernientes al cargo en comento [infracción de las normas en que debía fundarse y desviación del ejercicio propio de sus atribuciones], ya fueron objeto de estudio en el subcapítulo anterior y que, de ellos, 24 corresponden a diferencias injustificadas, es decir, que frente a éstos, prosperó la causal especial, razón por la cual la Sala no entrará a analizarlos nuevamente, como se explicó. (…). [L]a Sala observa que respecto de los cuatro primeros registros, el CNE ordenó la corrección de los guarismos electorales como correspondía, pues tal como se evidencia, fue acorde con la realidad (…) lo que no ocurre en relación con el último de los registros, (…), ya que por medio de la Resolución 2592 se advierte que el CNE si bien ordenó la corrección del guarismo, no tuvo en cuenta que la diferencia entre el acta de jurados y el formulario E-24 obedecía a una modificación producto de un recuento realizado por la Comisión Escrutadora de dicho municipio, así entonces, es claro que la diferencia entre los mencionados formularios, para este último, se encontraba justificada. No obstante lo anterior, esta Sala de asuntos electorales considera que esa inconsistencia por parte del CNE, no implica per se, que dicha autoridad hubiera incurrido en las causales de anulación de infracción de las normas en que debía fundarse y desviación del ejercicio propio de las atribuciones. (…). El actor argumentó [frente al cargo de falsa motivación] que el CNE vulneró los artículos 265.4 de la CP y 163 del CE al no ordenar la corrección de los guarismos electorales pretendida en las solicitudes de recuento, pues la autoridad electoral, por medio de las Resoluciones (…), decidió: i) rechazarlas, al considerar que no se pormenorizó la causal específica de reclamación y, que fueron presentadas de manera imprecisa ii) declararlas infundadas al encontrar identidad entre los formularios E-14 y E-24 o diferencias justificadas. (…). Ahora bien, es del caso precisar que en el presente subcapítulo, al haberse analizado frente a cada registro la causal especial de nulidad electoral por diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24, no hay lugar al estudio respecto de la de nulidad general fundada en los mismos argumentos, con los que el actor pretende demostrar la ilegalidad de las resoluciones en cuestión por su desacuerdo con la decisión del CNE de declarar infundadas las solicitudes de recuento de votos en las que encontró identidad entre los formularios E-14 y E-24 y diferencias justificadas, pues, como se indicó en precedencia, no es menester volver a un nuevo análisis sobre lo mismo.

**FUENTE FORMAL:** CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 265 NUMERAL 4 / DECRETO 2241 DE 1986 – ARTÍCULO 189

**MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD ELECTORAL – Contra acto de elección de Senadores de la República / SOLICITUD DE RECUENTO DE VOTOS POR DIFERENCIA IGUAL O SUPERIOR AL 10 POR CIENTO – Irregularidades probadas / PRINCIPIO DE LA EFICACIA DEL VOTO - Aplicación**

La Sala observa que en el cargo denominado "B", dentro del presente proceso, se parte de la diferencia de un 10% o más entre las Corporaciones de Cámara y Senado para el MOVIMIENTO MIRA en las elecciones que se llevaron a cabo el 9 de marzo de 2014, previamente reconocida por un juez de tutela. Cargo que a su vez, se divide en tres subcargos como se indicó en el acápite de antecedentes de este proveído, los cuales, la parte actora, hace consistir en síntesis así: i) B1: luego del recuento de la votación que ordenó el Consejo Superior de la Judicatura, por vía de tutela, en algunos casos no se incorporaron en los formularios electorales los datos reales de los resultados, o habiéndose efectuado, se hizo sin la correspondiente nivelación de las mesas; ii) B2: no se atendieron las solicitudes de recuento originadas en diferencias iguales o superiores al 10%, en la votación obtenida por el MOVIMIENTO MIRA para Cámara y Senado; y iii) B3: la Comisión Escrutadora Distrital de Bogotá no accedió las solicitudes de recuento originadas en diferencias iguales o superiores al 10%, en la votación obtenida por el MOVIMIENTO MIRA para Cámara y Senado. (…). [E]l recuento es una de las actuaciones que conforman el proceso de escrutinio de la votación que, en el asunto de autos, fue efectuado por la RNEC, mientras que su consolidación –otra actuación del escrutinio-, se mantuvo en cabeza del CNE; pues es claro, para la Sala, que la entidad que consolidó y modificó los documentos electorales fue el CNE, una vez valorados los informes diarios que le brindó la RNEC. Así las cosas, esta Sala Especializada en asuntos electorales estima que el CNE, en cumplimiento de las funciones atribuidas por la Constitución y la Ley, efectuó el escrutinio nacional de la votación en comento, eso sí, con la debida colaboración de la RNEC, apoyo que no puede deprecarse como irregular teniendo en cuenta las obligaciones constitucionales que le asisten a ésta, como parte de la Organización Electoral, pues complementó la labor desarrollada por el CNE, materializando los principios que rigen la función pública y en aras de proteger la voluntad popular expresada en el derecho que le asiste a todos los ciudadanos de elegir a sus representantes. (…). En ese orden, fuerza concluir que la pretensión del demandante, consistente en anular la votación de las mesas demandadas que fueron recontadas por la RNEC conforme a lo ordenado en la Resolución 2303 de 2014, no está llamada a prosperar, ya que para el presente caso no se concreta la causal general consistente en la infracción de las normas en que debería fundarse. (…). Dicho en términos mucho más concretos (…), correspondía al CNE atender al contenido del artículo 164 del Código Electoral y, en consecuencia, efectuar el recuento respecto de todos y cada uno de los votos depositados en cada mesa, para así superar la irregularidad advertida; lo cual, valga acotar, se acompasa con lo que ha venido señalando la jurisprudencia del Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo en punto a este tipo de acontecimientos. (…). Esto se refuerza en que "el recuento de votos es un mecanismo previsto en la ley para verificar el verdadero resultado electoral, el cual consiste en contabilizar nuevamente el número de votos (…) que se registraron en determinadas mesas de votación". De ahí que el hecho de que se realice de manera parcial el referido recuento –y no sobre la mesa completa, como correspondía– desdibuja esa misión clara conforme a la cual: el recuento de votos se utiliza expresamente para "verificar el verdadero resultado electoral". En suma, este colegiado electoral entiende que el hecho de que se hubiera limitado el recuento únicamente a los votos obtenidos por el MOVIMIENTO MIRA podría viciar parcialmente de nulidad la Resolución

No. 3006 de 2014, expedida por el CNE, por la cual se declaró la elección de Senadores de la República para el período 2014-2018. (…). No obstante, advierte la Sala que aún cuando cabría declarar parcialmente la nulidad de la referida Resolución, en relación con las 7.451 mesas demandadas por este cargo, por las razones señaladas, ello dependerá de que la referida irregularidad sea de tal magnitud que afecte el resultado reflejado en el acto de elección demandado. (…). [E]n el sub judice, conforme a los argumentos expuestos, habría lugar a declarar la nulidad parcial de la Resolución 12 de la CED de Bogotá, respecto de las 215 mesas en las que se demostró la irregularidad planteada por la parte actora, frente a las que se encontró que lo debido en sede administrativa era que se accediera a las solicitudes de recuento por dicha causal, pues evidentemente existía la referida diferencia que no fue subsanada en la correspondiente oportunidad. (…). [L]a Sala advierte que la consecuencia del hallazgo de tal irregularidad en el presente caso, sería en principio, la nulidad de la votación de la mesa completa, sin embargo, dadas las particularidades de la anomalía, en esta ocasión y solo para los efectos de la decisión que acá se tome, no se hará en dicha forma, (…), dado que se trata de un caso excepcional generado por la, tantas veces mencionada, decisión de tutela, que conlleva a un tratamiento sui generis, aplicable solo al presente caso, pues adoptándose todas las medidas de rigor, no tendría por qué repetirse. (…). Sin embargo, tal situación en todo caso, está sujeta a la incidencia en las resultas del proceso electoral, en caso que, sumadas las irregularidades que se demuestren a lo largo del mismo, el resultado final varíe, de lo contrario, sería inane declarar su nulidad, comoquiera que la incidencia debe ser estudiada en conjunto con los resultados de los análisis probatorios de los otros cargos alegados por el actor que hayan prosperado. (…). Finalmente, teniendo en cuenta que los 18.639 votos del subcargo B1 y los 412 votos del subcargo B3 a reconocer al MOVIMIENTO MIRA representan el 1,54 % y el 1,23 % de la votación total de las mesas mencionadas, la Sala considera que para el caso en comento y únicamente en esta oportunidad, dadas las particularidades del asunto con ocasión de la decisión de tutela, la afectación deberá realizarse únicamente entre los votos nulos y los del MOVIMIENTO MIRA, toda vez que afectar el 98 % de la votación restante frente a otros partidos y candidatos con la exclusión de las mesas, iría en contra de los principios que rigen la materia, en especial el de la eficacia del voto, que impone que debe prevalecer la voluntad del elector. Así las cosas, en aras de garantizar la verdad electoral expresada en las urnas, se realizarán los ajustes a que haya lugar respecto de la votación irregular de la manera previamente señalada, es decir, únicamente entre los votos nulos y los obtenidos por el MOVIMIENTO MIRA, situación a la que, en todo caso, solo se llegará en caso de advertirse que las respectivas correcciones sumadas con las que surjan a partir de las demás irregularidades acreditadas en el presente proceso incidan de manera sustancial en el resultado de la elección en cuestión.

**NOTA DE RELATORÍA:** Con respecto al recuento de votos, consultar: Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 2 de noviembre de 2001, radicación 25000-23-24-000-2001-0090-01(2698), C.P. Darío Quiñones Pinilla.

**FUENTE FORMAL:** CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 265 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 266 / CÓDIGO ELECTORAL – ARTÍCULO 11 / CÓDIGO ELECTORAL – ARTÍCULO 12 / CÓDIGO ELECTORAL – ARTÍCULO 164 / DECRETO 1010 DE 2000 – ARTÍCULO 5

**MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD ELECTORAL – Contra acto de elección de Senadores de la República / VIOLENCIA O SABOTAJE - Contra los sistemas de votación, información, transmisión o consolidación de los**

**resultados de las elecciones / VIOLENCIA Y SABOTAJE – Diferencias / VIOLENCIA O SABOTAJE – Cargo probado**

[E]n el caso que ocupa la atención de la Sala, se advierte que la censura del actor se encamina a demostrar los casos de "violencia o sabotaje" que, a su juicio, se presentaron en la elección de Senadores de la República para el período constitucional 2014-2018 y que recayeron, puntualmente, sobre el software utilizado para los escrutinios. (…). i) Cargo C1. Por cuanto el sistema de información (software), que se utilizó en los escrutinios para las elecciones de 9 de marzo de 2014, sufrió una manipulación indebida e ilegal por posibles alteraciones en el código fuente, interceptación de información, intrusión remota no autorizada, intervención o manipulación del sistema por personas autorizadas en horarios no establecidos. (…). ii) Cargo C2. Respecto de las mesas de la Comisión Escrutadora 3-2 de Bogotá, en donde fue admitida y demostrada la manipulación del sistema, conforme al Acta General respectiva; [y,] iii) Cargo C3. Respecto de las mesas en las que los documentos electorales contienen datos contrarios a la verdad o han sido alterados con el propósito de modificar los resultados de distintas mesas en las diferentes Comisiones Escrutadoras de Bogotá. (…). Una vez revisados los 745 archivos Log departamentales, municipales y zonales enlistados anteriormente, la Sala no encontró actividades irregulares en ellos, que permitan inferir que el software de escrutinio usado en cada una de estas comisiones hubiera sido objeto de manipulación o sabotaje. (…). Así las cosas, sobre los anteriores 94 archivos Log, no es posible establecer si tenían o no actividades que permitieran comprobrar algún tipo de de manipulación o sabotaje sobre estas comisiones, puesto que los documentos correspondientes no fueron allegados al proceso, o no correspondían a la comisión escrutadora en estudio, por consiguiente, respecto de estos archivos Log, no se demostró la configuración del sabotaje contra los sistemas de votación, información, transmisión o consolidación de los resultados de las elecciones de Senado de la República 2014-2018, alegado la parte actora. (…). Así las cosas, agotado el estudio de los archivos Log departamentales, municipales y zonales, la Sala determinó que se encontraron actividades irregulares en 75 archivos Log, distribuidos de la siguiente manera: 11 departamentales; 44 municipales; y 20 zonales, que afectan un total de 3.630 registros (1.412 mesas). (…). Así las cosas, de un lado, se encuentra probada la irregularidad surgida en el proceso de escrutinio bajo el cargo de violencia o sabotaje contra los sistemas de votación, información, transmisión o consolidación de los resultados de las elecciones del 9 de marzo de 2014, frente a 3.630 registros (1.412 mesas), no obstante, como se viene advirtiendo, la nulidad del acto de elección será procedente, siempre que afecte el resultado electoral, lo que se determinará una vez sumadas las irregularidades que se adviertan luego de analizados todos los cargos del proceso, comoquiera que la incidencia debe ser estudiada en conjunto, de lo contrario, sería inane declarar su nulidad, teniendo en cuenta el principio de la eficacia del voto.

**NOTA DE RELATORÍA:** Acerca de las diferencias entre violencia y sabotaje, consultar: Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 29 de septiembre de 2016, radicación 05001-23-33-000-2015-02546-01, C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez.

**FUENTE FORMAL:** LEY 1437 DE 2011 – ARTÍCULO 275 NUMERAL 2

**MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD ELECTORAL – Contra acto de elección de Senadores de la República / PÉRDIDA O DESTRUCCIÓN DE DOCUMENTOS ELECTORALES – Desarrollo jurisprudencial / PÉRDIDA O**

**DESTRUCCIÓN DE DOCUMENTOS ELECTORALES – Cargo probado**

La parte actora, señaló que el acto de elección es nulo, entre otras censuras, por la causal específica establecida en el numeral 2º del artículo 275 del CPACA, por cuanto, a su juicio, durante el proceso de elección de los Senadores de la República, período 2014-2018, hubo pérdida o destrucción de documentos, elementos o material electoral en las mesas enjuiciadas por el cargo, la que se evidenció durante el cumplimiento de la orden de recuento impartida mediante el fallo de tutela proferido en segunda instancia por el Consejo Superior de la Judicatura. (…). [L]a destrucción de los documentos electorales, con o sin violencia, incluye el hecho de su pérdida, teniendo como consecuencia la imposibilidad de obtener la información de los resultados electorales y, por supuesto, la voluntad del electorado, irregularidad que desemboca en la configuración de la causal de nulidad establecida en el numeral 2º del artículo 275 del CPACA. (…). Para determinar si existe pérdida o destrucción de los documentos, elementos o el material electoral, respecto de las mesas de votación acusadas, es menester examinar las actas de recuento de la votación, expedidas por la RNEC en cumplimiento de la orden del CNE con ocasión del fallo de tutela, respecto de las mesas correspondientes a las dos situaciones fácticas alegadas por el actor. (…). De acuerdo con lo analizado anteriormente, la Sala encuentra que, en relación con el subcargo "D1" [respecto de las mesas de las que se destruyeron los documentos, elementos o el material electoral cuyo recuento fue ordenado por la sentencia de tutela No. 11001110200020140178701 de 11 de junio de 2014, proferida por el Consejo Superior de la Judicatura], de las 137 mesas de votación enjuiciadas, en 88 se probó la pérdida o destrucción de los documentos, elementos o el material electoral, mientras que en las 49 restantes del subcargo "D1", así como en las 201 mesas correspondientes al subcargo "D2" [respecto de las mesas de las que se advirtió pérdida de documentos electorales durante la ejecución de lo ordenado por la referida sentencia de tutela proferida, en segunda instancia, por el Consejo Superior de la Judicatura, a pesar de que sobre las mismas, no existió orden de recuento], no fue probada dicha irregularidad. En suma, la Sala encuentra probado el cargo de pérdida o destrucción de documentos, elementos y material electoral respecto de 88 mesas pertenecientes al subcargo "D1", por haberse configurado la causal de nulidad contenida en el numeral 2º del artículo 275 del CPACA, pues, con las actas de recuento expedidas en cumplimiento del mentado fallo de tutela, se demostró que los funcionarios encargados de realizar el recuento no tuvieron a disposición los documentos electorales para su verificación, en ese sentido, a la RNEC o a sus delegados encargados del cumplimiento del fallo por disposición del CNE no les fue posible efectuar el recuento de la votación de las mesas para así subsanar las irregularidades que evidenció el Consejo Superior de la Judicatura y por las cuales ordenó el recuento en las mesas que tuvieran una diferencia igual o superior al 10% entre las Corporaciones de Cámara y Senado por el MOVIMIENTO MIRA.

**NOTA DE RELATORÍA:** En cuanto al hecho de que la pérdida de documentos se entiende que está subsumida dentro de la destrucción de documentos, consultar: Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 9 de noviembre de 2000, radicación 2424, C.P. Darío Quiñones Pinilla. Acerca de la evolución normativa de lo que puede considerarse como violencia, consultar: Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia de 24 de noviembre de 2016, radicación 11001-03-28-000-2016-00010-00, C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez. Con respecto al hecho de que los documentos electorales pueden ser destruidos o alterados sin que medie la fuerza o un acto violento, consultar: Consejo de Estado, Sección Quinta, radicación 05001-23-33-000-2015-02546-01, C.P. Lucy Jeannette Bermúdez

Bermúdez.

**FUENTE FORMAL:** LEY 1437 DE 2011 – ARTÍCULO 275 NUMERAL 2

**MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD ELECTORAL – Contra acto de elección de Senadores de la República / ALTERACIÓN DE RESULTADOS – Probadas algunas irregularidades**

Frente al cargo abordado [datos contrarios a la verdad o alterados con el propósito de modificar los resultados electorales, identificados por diferencias injustificadas entre los resultados de la tutela que constan en la Resolución 3006 de 2014 del Consejo Nacional Electoral y el E-26 Nacional], el actor demandó la nulidad del Formulario E-26SE y la Resolución No. 3006 de 17 de julio de 2014, esta última, mediante la cual el Consejo Nacional Electoral declaró la elección de Senadores de la República para el período 2014 – 2018. (…). [L]a causal de nulidad contra la Resolución n.° 3006 y el Formulario E-26SE Nacional del 17 de julio de 2014, referente a la violación de la norma superior y el desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, al haberse realizado la diligencia de recuento de votos en "sesión privada" como lo manifestó el demandante, no está llamada a prosperar, toda vez que el acto administrativo nº. 2303 del 27 de junio de 2014, mediante el cual el CNE acató el fallo de tutela y a su vez ordenó a la RNEC realizar el recuento de votos dentro de los siete días posteriores a su expedición, cobró fuerza ejecutoria en la misma fecha gracias a su naturaleza. (…). [S]e evidencia que le asiste razón a la parte actora en lo que respecta a la no inclusión de votos a favor de la lista del MOVIMIENTO MIRA, los cuales fueron procedentes del recuento ordenado por el Juez de tutela. Así mismo, se aprecia que, luego del estudio de la presente causal de nulidad, se determinó la existencia de un total de 10 votos reconocidos a favor de este movimiento político. (…). [L]a Sala advierte que el recuento ordenado en el fallo de tutela y realizado por la RNEC, se llevó a cabo a partir de la información contenida en los Formularios E-24 mesa a mesa. Posterior a ello, el CNE expidió el Formulario E-26SE Nacional, sin incluir en él las modificaciones producto del recuento. Así, al examinar la resolución cuestionada, se observa que alberga información totalizada con la inclusión de los resultados del pluricitado recuento, de manera que no es posible endilgarle las mismas inconsistencias que adolece el Formulario E-26, ya que éste no fue utilizado como respaldo del acto que declaró la elección cuestionada. Así las cosas, la Sala depone que la nulidad por falsa motivación no se configura, ya que no se logró probar que existieran disidencias entre la parte motiva y la decisión tomada por el CNE, al expedir la Resolución 3006 de 2014. (…). En el cargo concreto (desviación de poder), no se logra probar que el CNE se hubiera apartado del sendero jurídico y constitucional, pues el actor no cumplió con la carga argumentativa ni probatoria que se requiere para establecer de manera inequívoca la presencia de la voluntad amañada de la referida autoridad electoral, ya que del análisis realizado por la Sala en cada uno de los seis departamentos atacados en el cargo E, se determinó que el no cómputo de votos devino por causa de la información errónea de los datos en los registros, y en cuanto a los 10 votos que ha de reconocer esta Sala para la lista del MOVIMIENTO MIRA, si bien no existe justificación de tipo técnico para su no cómputo, está claro que este guarismo electoral no representa por sí mismo incidencia alguna en las resultas electorales de marzo de 2014; por lo tanto, dicho asunto será ampliamente analizado junto con los demás cargos más adelante. De esta manera concluye la Sala que la Resolución Nº. 3006 de 2014 no presenta ninguna irregularidad por la causal que se estudia, toda vez que contiene los resultados totales de la declaratoria de la elección a partir de los cuales se realizaron los respectivos cálculos para determinar el umbral, la cifra repartidora y el número de curules a

proveer por lista; todo esto, de conformidad con el total de votos permitidos por mesa en cada uno de los departamentos inmersos en el cargo, en aras de preservar la nivelación de las mesas afectadas por las modificaciones producto del recuento. (…). [A]legó el demandante que en el momento de realizar las modificaciones en el Formulario E-26SE Nacional, se omitió registrar la totalidad de los votos hallados como diferencia, pues refirió el actor que de los 571 votos faltantes, solo fueron incluidos 251 votos, subsistiendo de esta manera una diferencia aún de 320 votos. (…). Concreta la Sala que si bien del cargo en estudio [falsedad en documentos electorales] se reclama el reconocimiento y cómputo de 320 votos a favor del MOVIMIENTO MIRA; las diferencias reales consisten en 76 votos, de los cuales 66 no fueron sumados al total de la declaratoria de la elección debido a la imposibilidad de afectar el total de sufragantes y a los errores que se presentaron en la codificación de los municipios, zonas, puestos, mesas; y los 10 votos restantes, la Sala ha manifestado (…) que deben ser reconocidos a la lista del MOVIMIENTO MIRA.

**NOTA DE RELATORÍA:** Frente a la expedición irregular de actos administrativos electorales, consultar: Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del 11 de agosto de 2016, radicación 11001-03-28-000-2016-00042-00, C.P. Alberto Yepes Barreiro. En cuanto a la falsedad en documentos electorales, consultar, entre otras: Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del 14 de enero de 1999, radicación 1871- 1872, C.P. Roberto Medina López y sentencia del 29 de septiembre de 2016, radicación 05001-23-33-000-2015-02546-01, C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez.

**FUENTE FORMAL:** LEY 1437 DE 2011 – ARTÍCULO 137 / LEY 1437 DE 2011 – ARTÍCULO 139 / LEY 1437 DE 2011 – ARTÍCULO 275 NUMERAL 3

**MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD ELECTORAL – Contra acto de elección de Senadores de la República / MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD ELECTORAL – Se declara la nulidad de la elección de los senadores de la república por el Partido Liberal, Opción Ciudadana Y Centro Democrático y se declara la elección de los tres primeros candidatos inscritos en la lista del Movimiento MIRA**

[L]a declaratoria de nulidad de un acto electoral debe ser entendida como la última medida de la que dispone el juez para restablecer el ordenamiento legal y es por ello que la regla general es que prevalezca el principio de legalidad del acto de elección demandado, puesto que con él se garantiza la voluntad de los electores. Luego entonces, la declaratoria de nulidad electoral es una medida excepcional, en ese sentido, no basta únicamente con acreditar la existencia de una o varias irregularidades ocurridas en el procedimiento electoral para desvirtuar la presunción de legalidad del acto de elección, pues además, se debe verificar la incidencia que tengan dichas irregularidades en el resultado final, dicho de otra manera, si las irregularidades que se acrediten en el proceso electoral no afectan el resultado de la elección, la nulidad del acto resultaría inocua y por lo tanto, corresponderá darle plena validez a la voluntad de la mayoría. (…). Así entonces, se tiene que la incidencia constituye un requisito sine qua non para la configuración de las causales nulidad de tipo objetivo que afectan la elección, para el caso que ocupa la atención de la Sala: i) diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24; ii) diferencia del 10% o más entre las corporaciones de un mismo partido, movimiento político o grupo significativo de ciudadanos; iii) violencia o sabotaje contra los sistemas de información y consolidación de los resultados electorales; iv) pérdida o destrucción de documentos, elementos o material electoral y v) diferencias injustificadas entre la Resolución Nº. 3006 y el

E-26SE de 14 de julio de 2014. (…). Así las cosas, advierte la Sala que sí se modifica el resultado electoral y, en consecuencia, hay lugar a declarar parcialmente la nulidad del acto de elección demandado y se deberán realizar los cambios que correspondan dentro de la asignación de curules a partir de los nuevos datos resultantes del análisis en comento, los cuales, de acuerdo con los nuevos resultados, y con la certificación que se allegue por parte de la Secretaría del Senado, se limitarán a afectar la elección de los señores HONORIO MIGUEL HENRIQUEZ PINEDO, del PARTIDO CENTRO DEMOCRÁTICO MANO FIRME CORAZÓN GRANDE, SOFÍA ALEJANDRA GAVIRIA CORREA, del PARTIDO LIBERAL COLOMBIANO y TERESITA GARCÍA ROMERO, del PARTIDO OPCIÓN CIUDADANA, a quienes se les cancelarán las credenciales entregadas por el Consejo Nacional Electoral y, en su lugar, se declararán electos los candidatos pertenecientes al MOVIMIENTO POLÍTICO MIRA, que se ubican en los 3 primeros lugares de la lista de inscritos por dicho movimiento, como Senadores de la República para el período 2014-2018, a quienes, una vez se encuentre en firme la decisión, se les entregarán las correspondientes credenciales.

**NOTA DE RELATORÍA:** En cuanto a la incidencia de las irregularidades en el proceso electoral y en relación con el principio de la eficacia del voto, consultar, entre otros: Consejo de Estado, Sección Quinta, 2014-00112-00 contra la elección de los Representantes a la Cámara por la Circunscripción Internacional, C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez y 2014-00062-00, C.P. Alberto Yepes Barreiro.

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCIÓN QUINTA**

**Consejera ponente: LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ**

Bogotá, D.C., ocho (8) de febrero de dos mil dieciocho (2018)

**Radicación número: 11001-03-28-00-2014-00117-00**

**Actor: ÁLVARO YOUNG HIDALGO ROSERO y MOVIMIENTO INDEPENDIENTE DE RENOVACIÓN ABSOLUTA – MIRA**

**Demandado: SENADORES DE LA REPÚBLICA, PERÍODO 2014-2018**

**Asunto: Electoral - Única Instancia**

Una vez agotados los trámites del proceso y al no advertir la existencia de hecho constitutivo de nulidad procesal que impida abordar el fondo del asunto, se profiere fallo de única instancia dentro del proceso de nulidad electoral, adelantado por el señor **ÁLVARO YOUNG HIDALGO ROSERO** y el **MOVIMIENTO INDEPENDIENTE DE RENOVACIÓN ABSOLUTA – MIRA**, contra el acto de elección de los Senadores de la República, para el período 2014-2018, contenido en la Resolución 3006 de 17 de julio de 2014.

## I.- ANTECEDENTES

### 1.- Las Demandas

El señor **ÁLVARO YOUNG HIDALGO ROSERO**[1] y el **MOVIMIENTO INDEPENDIENTE DE RENOVACIÓN ABSOLUTA – MIRA**[2], en adelante **MOVIMIENTO MIRA**, plantearon las siguientes:

### 1.1.- Pretensiones

> "Que se declare la nulidad del acto de elección de los Senadores de la República (Circunscripción Nacional), período 2014-2018, contenido en la Resolución No. **3006 de 17 de julio de 2014**, *'por medio de la cual, el Consejo Nacional Electoral declaró la elección de Senadores de la República para el período 2014-2018 y se ordenó la expedición de las respectivas credenciales'"*[3].

Además, el **MOVIMIENTO MIRA**, dentro del proceso **2014-00109-00**[4], solicitó que se declarara la nulidad de **46** actos administrativos por medio de los cuales, el Consejo Nacional Electoral *-en adelante CNE-* y la Comisión Escrutadora Distrital de Bogotá[5] *-en adelante CED de Bogotá-,* negaron las solicitudes de saneamiento de nulidad, peticiones, reclamaciones y recursos, que fueron formulados por el mismo movimiento; actos que se relacionan con los cargos de: (i) diferencias injustificadas entre los formularios E-14 (acta de escrutinio del jurado de votación)[6] y E-24 (cuadro de resultados de la comisión escrutadora)[7], y (ii) diferencias del 10% o más entre las Corporaciones de Cámara y Senado para el **MOVIMIENTO MIRA**[8].

Como consecuencia de lo anterior, los demandantes solicitaron que se ordene y practique un nuevo escrutinio, se cancelen las credenciales de quienes resulten afectados y se otorguen las que correspondan[9].

---

[1] Demandante dentro del proceso 2014-00117-00.
[2] Demandante dentro del proceso 2014-00109-00.
[3] En relación con la pretensión principal, es menester precisar que, respecto de ésta, en audiencia inicial de 4 de diciembre de 2015, la Consejera Ponente señaló que dentro del expediente con radicado 2014-00117-00 el actor se limitó a solicitar que se declarara la nulidad de la Resolución 3006 del 17 de julio de 2014, «únicamente en cuanto a la elección del Señor MANUEL GUILLERMO MORA JARAMILLO…» y que, a partir de la fijación del litigio, este proceso continuó en estudio únicamente respecto de 17 mesas, por el cargo de diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24.
[4] La Sala advierte que no hubo más pretensiones de nulidad en la demanda de radicado 2014-00117-00.
[5] 45 proferidos por el CNE y 1 por la CED de Bogotá.
[6] Cartilla: ¿CÓMO EJERCER EL CONTROL ELECTORAL?, Guía para el Ciudadano, Consejo de Estado – Sección Quinta. Serie Documento No. 26, folios 42 y 43.
[7] Ibídem.
[8] La Sala advierte que el proceso versa sobre 5 cargos, así: A. Diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24; B. Diferencias del 10% o más entre las Corporaciones de Cámara y Senado para el Movimiento MIRA; C. Violencia o sabotaje contra los sistemas de votación, información, transmisión o consolidación de los resultados de las elecciones; D. Pérdida o destrucción de documentos electorales y E. Diferencias injustificadas entre los datos contenidos en la Resolución 3006 de 2014 y el Formulario E-26 Nacional.
[9] Dentro del proceso 2014-00117-00, puntualmente se solicitó que a partir de la comparación de los formularios E-14 y E-24 (Dentro de los departamentos de Antioquia, Atlántico, Bogotá, Bolívar, Boyacá, Caldas, Cesar, Chocó, Córdoba, Cundinamarca, Huila, Magdalena, Norte de Santander, Risaralda, Sucre, Tolima y Valle): i) se adicionen los votos no contabilizados a favor del candidato JORGE EDUARDO GECHEM

**1.2.- Los Hechos**

Las demandas se fundamentaron en los siguientes fundamentos fácticos que sintetiza la Sala:

El 8 de septiembre y el 29 de agosto de 2014, el señor **ÁLVARO YOUNG HIDALGO ROSERO**[10] y el **MOVIMIENTO MIRA**[11], respectivamente,[12] presentaron demanda de nulidad electoral en contra del acto de declaratoria de elección de los Senadores de la República por la Circunscripción Nacional, contenido en la Resolución **3006 de 17 de julio de 2014** proferida por el CNE, en la que resultaron electos 100 candidatos para el período 2014-2018 y se ordenó la expedición de las respectivas credenciales; para lo cual[13], el **MOVIMIENTO MIRA** postuló candidatos mediante lista cerrada[14] y el partido Social Unidad Nacional postuló a los candidatos **JORGE EDUARDO GECHEM TURBAY** y **MANUEL GUILLERMO MORA JARAMILLO**, mediante lista con voto preferente[15].

Señalaron que el CNE, en audiencia pública, asumió el conocimiento de los recursos de queja, apelación, reclamaciones y solicitudes de agotamiento de requisito de procedibilidad frente a los escrutinios de las votaciones para las elecciones del Congreso de la República por la Circunscripción Nacional, período 2014-2018, y los resolvió, como consta en la Resolución **3006 del 17 de julio de 2014**[16].

Ahora bien, el **MOVIMIENTO MIRA**[17] manifestó que presentó recursos de apelación (a través de testigos, candidatos o apoderados) ante la CED de Bogotá, autoridad que los decidió en la **Resolución 12 de 31 de marzo de 2014** *"por medio de la cual se resolvieron unos recursos de apelación".*

Señaló que mediante **sentencia de tutela de 11 de junio de 2014** con radicado **11001110200020140178701,** el Consejo Superior de la Judicatura, mediante fallo de segunda instancia, ordenó el recuento de los votos de las mesas en las que se presentó diferencia igual o superior al 10% entre las Corporaciones de Cámara de Representantes y Senado de la República, para el **MOVIMIENTO MIRA**[18].

Adujo que en cumplimiento del mentado fallo, el CNE por medio de la **Resolución 2303 de 27 de junio de 2014**[19], ordenó a la Registraduría Nacional del Estado Civil -en adelante RNEC- realizar dicho recuento; y, en cumplimiento de esa

---

TURBAY en el E-26SE, ii) se le cancele la respectiva credencial al señor MANUEL GUILLERMO MORA JARAMILLO; iii) se declare electo al señor JORGE EDUARDO GECHEM TURBAY y iv) se expida la correspondiente credencial a este último para el período 2014-2018 (ver folio dos del auto admisorio del expediente 2014-00117-00.

[10] Actuando en nombre propio.
[11] A través de apoderado judicial
[12] Adición de demandada el 1º de septiembre de 2014.
[13] Exp. 201400117 C 1º fl. 168, Exp. 201400109 C. 1ºC fls. 132.999, 133.002, 133.005.
[14] Exp. 201400109 C. 1ºC fl. 132.999.
[15] Exp. 201400117 C 1º fl. 169.
[16] Exp. 201400117 C 1º fl. 170.
[17] Dentro del expediente 2014-00109-00.
[18] Ibidem.
[19] Ibidem.

directriz, esta última expidió las **Circulares 217 de 27 de junio** y **218 de 2 de julio de 2014**[20].

Los demandantes coinciden en señalar que dentro de la elección acusada, se presentaron **diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24**[21], que afectaron el E-26SE[22] y el acto de elección[23], lo que conllevó a una disminución en la votación de los demandantes y consecuencialmente, el aumento del número de votos de otros partidos y candidatos[24].

En relación con lo anterior, el **MOVIMIENTO MIRA,** afirmó que elevó solicitudes al CNE*,* con el fin de que se corrigiera el registro de la votación afectada frente a algunas mesas que relacionó en la tabla nº. 1, visible a folios 132718-132743 del cuaderno 1-C de la demanda[25], las que adujo le fueron despachadas desfavorablemente bajo las siguientes decisiones: **i)** infundada por encontrar identidad entre los formularios acusados o por hallar justificada la diferencia; **ii)** rechazar por no especificarse la causal de reclamación o por considerarla imprecisa; **iii)** ordenar correcciones erróneas y por fuera de audiencia pública; y **iv)** sin pronunciamiento de la entidad.

Adicional a lo anterior – únicamente dentro del proceso 2014-00109-00 –, el **MOVIMIENTO MIRA** señaló que en el proceso de votación y escrutinio enjuiciado, se presentaron las siguientes irregularidades:

- Datos contrarios a la verdad, como consecuencia del trámite dado a las solicitudes de recuento originadas en diferencias iguales o superiores al 10% entre las Corporaciones de Cámara de Representantes y Senado de la República, respecto del **MOVIMIENTO MIRA** [26] por las siguientes razones:

Desatención de las solicitudes de revisión, recuento y saneamiento de nulidad electoral por parte de: **i)** algunas **comisiones escrutadoras** y la **CED de Bogotá**, reflejadas en las decisiones de negación y rechazo, descritas en las tablas n.ºs. 2 a 7 visibles a folios 132.744 - 132.909 del Cuaderno 1C de la demanda y a través de la **Resolución n.º 12 de 31 de mayo de 2014**[27], respectivamente; **ii)** el CNE, al abstenerse de conocer, al rechazarlas y al estarse a lo resuelto en el fallo de tutela emitido por el Consejo Superior de la Judicatura Radicado 11001110200020140178701 de 11 de junio de 2014, sin advertir que no se

---

[20] Por medio de las cuales, respectivamente, dio "Cumplimiento del fallo de tutela – Recuento votos MIRA" y "Cumplimiento Resolución 2303 del 27 de junio de 2014 del Consejo Nacional Electoral – Fallo de Tutela – Recuento votos – Senado de la República – Movimiento – MIRA".
[21] Denominado cargo "A", que es el único presentado dentro del proceso 2014-00117-00.
[22] Acta de consolidación de resultados de los escrutinios.
[23] Resolución 3006 de 2014, proferida por el CNE.
[24] Puntualmente, dentro del expediente 2014-00117-00, la parte demandante adujo que tal irregularidad causó que se aumentara injustificadamente el número de votos consignados a favor del candidato MANUEL GUILLERMO MORA JARAMILLO y se disminuyera la votación del candidato JORGE EDUARDO GECHEM TURBAY; y, dentro del expediente 2014-00109-00, se dijo que conllevó al aumento del número de votos consignados a favor de "unos partidos y candidatos y para el voto en blanco" y a la disminución de los votos "registrados para el Movimiento MIRA y para los votos nulos y no marcados".
[25] Dentro del proceso 2014-00109-00.
[26] Denominado cargo "B".
[27] "por la cual se resuelven unas apelaciones".

incluían algunas mesas de votación incorporadas en las solicitudes de nulidad electoral, igualmente, porque en algunos casos la autoridad electoral no se pronunció y **iii)** la **RNEC** al no efectuar el recuento de todas las mesas ordenadas en el referido fallo de tutela y no realizar su correspondiente nivelación[28].
De otra parte, resaltó que la diferencia del 10% o más, en la votación obtenida por el **MOVIMIENTO MIRA** en sus listas de Cámara y Senado, resultó como consecuencia de la utilización de los plumones suministrados por la RNEC para la marcación de las tarjetas electorales en las elecciones del 9 de marzo de 2014, habida cuenta que la característica de estos no correspondía a tinta de secado rápido. Una vez realizada la marcación sobre el papel en el que fueron impresas las tarjetas de Senado, el secado de la tinta requería de un tiempo superior al del pliegue de aquél, razón por la cual, en algunos casos, produjo una transferencia de tinta de un lado al otro en el papel de la tarjeta electoral, y afirmó que así quedó demostrado en el mentado fallo de tutela.

- Violencia o sabotaje contra los sistemas de votación, información, transmisión o consolidación de los resultados de las elecciones, esto, bajo dos imputaciones fácticas:

La primera, de tipo **general**, que se refiere a irregularidades frente *al sistema de información (software) que se utilizó en los escrutinios para las elecciones de 9 de marzo de 2014*, al respecto señaló que dicho sistema sufrió de manipulación indebida e ilegal por posibles alteraciones en el código fuente, interceptación de información, intrusión remota no autorizada, intervención o manipulación del sistema por personas autorizadas en horarios no establecidos, que fue la génesis de las diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24.

Señaló que, previo a la elección, el actor junto con otros partidos políticos, solicitaron a la RNEC una *prueba de validación del funcionamiento del sistema*, no obstante la entidad no la suministró; aunado a lo anterior, no hubo una versión final que fuera aprobada por los auditores del sistema, situación que a juicio del actor, reflejó el incumplimiento de las obligaciones estipuladas dentro del **contrato 67 de 8 de marzo de 2014,** celebrado entre esta entidad y la Unión Temporal y que en ese sentido, la mentada entidad desconoció el artículo 2º de la **Resolución 553 de 2010**[29].

La segunda imputación, la **específica**, se refiere a la ocurrencia de la irregularidad explicada, bajo la afectación de los documentos electorales expedidos por las Comisiones Escrutadoras de Bogotá; pues consideró que éstos contenían datos contrarios a la verdad o habían sido alterados con el propósito de modificar los resultados de distintas mesas[30], al haberse modificado en ellos la votación, sin justificación en un recuento de votos previo. Agregó que la

---

[28] El actor señaló que la entidad no incorporó todos los resultados y modificaciones necesarias de conformidad con los resultados arrojados en dicho proceso.
[29] "Por la cual se reglamenta la participación de auditores de sistemas e informática, designados por los paridos y/o movimientos políticos, con personería jurídica, grupos significativos de ciudadanos y movimientos sociales, para realizar el seguimiento en los procesos electorales".
[30] Que corresponden a la tabla No. 7 a fl. 132.910 cdn. 1-C de la demanda.

irregularidad fue demostrada en la Comisión 3-2 de Bogotá, y que así consta en el Acta General de Escrutinio de esta comisión.

Manifestó que frente a tales irregularidades elevó solicitudes de recuento y verificación de resultados electorales ante diferentes comisiones escrutadoras de Bogotá y solicitó el aplazamiento de los escrutinios, la realización de una auditoría del software y la consolidación de los resultados electorales[31], sin obtener respuesta favorable.

- Destrucción de los documentos, elementos o material electoral, respecto de algunas mesas de votación[32] que se detectó durante el cumplimiento del fallo de tutela emitido en segunda instancia por el Consejo Superior de la Judicatura[33]. Algunas de estas mesas debieron ser recontadas conforme a la orden de tutela, y las otras, si bien no hacían parte del listado del fallo constitucional, su pérdida o destrucción se hizo evidente en dicho momento. Indicó que tal situación fue informada ante las instancias competentes.

- Diferencias entre la Resolución No. 3006 y el Formulario E-26SE, de 17 de julio de 2014[34], toda vez que al comparar los datos consignados en la parte motiva de la Resolución Nº. 3006 de 17 de julio de 2014 con los del formulario E-26SE, frente a algunos departamentos no se incorporó la votación real.

Afirmó que el CNE no rindió un informe respecto del cumplimiento del fallo de tutela y, sin convocar a audiencia pública, realizó cambios en el escrutinio en oposición al debido proceso, la verdad electoral y los principios de imparcialidad, transparencia y publicidad.

**2.- Trámite de la demanda**

Una vez subsanadas las demandas conforme a los autos inadmisorios correspondientes, fueron admitidas como sigue[35]:

**2.1.-** Dentro del proceso 2014-**00117**-00. Demandante**: ÁLVARO YOUNG HIDALGO ROSERO**

El 29 de septiembre de 2014,[36] la parte actora presentó el escrito de corrección de la demanda y una vez analizado por el Despacho conductor, con **auto de 16 de diciembre de 2014[37]**, se admitió la demanda contra el acto de elección del ciudadano **MANUEL GUILLERMO MORA JARAMILLO,** como Senador de la República, por la Circunscripción Nacional, período 2014-2018, contenido en la

---

[31] Señaló que de ello se dejó constancia en algunas comisiones escrutadoras.
[32] Ver tablas Nos. 8 y 9 fls. 132911-132912 cdn. 1C.
[33] de Rad. No. 11001110200020140178701 de 11 de junio de 2014.
[34] Respecto de las mesas enlistadas en la tabla Nº. 10 fl. 132.913 del auto admisorio de la demanda del proceso 2014-00109-00.
[35] Expediente 2014-00117-00 Folios 105 a 123 del cuaderno principal. Expediente 2014-00109-00 Folios 132662 a 132717 del cuaderno 1C.
[36] Folios 72 a 78 vuelto del cuaderno principal.
[37] Folios 105 a 123 del cuaderno principal.

Resolución Nº. 3006 de 17 de julio de 2014 y se **rechazó** frente a la censura de diferencias entre los formularios E-14 y E-24 respecto de las **127 mesas**, por una parte, en las que no se acreditó el agotamiento del requisito de procedibilidad, las cuales **68 mesas** sobre las que no se demostró la presentación de petición o la expedición de alguna decisión que evidenciara el agotamiento de dicho requisito; y, por otra parte, a **59 mesas** que además de ello, *el actor no volvió a relacionar en la corrección.*

**2.2.-** Dentro del proceso 2014-**00109**-00. Demandante: **MOVIMIENTO MIRA**

El 15 de enero de 2015[38], la parte actora presentó el escrito de corrección de la demanda de nulidad electoral. Frente al cual, el Despacho Ponente, con **auto de 15 de mayo de 2015**[39] la admitió en contra del acto de elección de los Senadores de la República, por la Circunscripción Nacional (2014-2018)[40]; no obstante, la **rechazó** en cuanto al cargo denominado *"E". Por exclusión de votación por parte del Consejo Nacional Electoral, violatoria de las normas electorales, de forma irregular, con falsa motivación y con desviación de las atribuciones propias de la autoridad electoral"* y **ordenó** su notificación en la forma establecida por el artículo 277 del CPACA.

**3.- Contestaciones**[41]

**3.1.- Por parte de la Registraduría Nacional del Estado Civil**

Se manifestó a través de apoderada judicial, quien, en el plazo para contestar la demanda, propuso como excepción la falta de legitimación en la causa por pasiva, con fundamento en que, para las elecciones de la Corporación Senado de la República período 2014-2018, tenía competencia respecto de la organización de las elecciones y de los mecanismos de participación, mientras que respecto de los escrutinios solamente cumplía funciones secretariales, por lo que carecía de competencia para suspender o anular los efectos devenidos de la expedición del acto de declaratoria de la elección atacada, así como de ordenar el recuento de votos y efectuar el correspondiente análisis.

Por las anteriores razones, solicitó que se negaran las pretensiones de la demanda y se le desvinculara a la RNEC de la actuación, ya que *"lo que se discute es un tema completamente ajeno a sus funciones".*[42]

**3.2.- MANUEL GUILLERMO MORA JARAMILLO**

En lo atinente al cargo de **diferencias injustificadas entre formularios E-14 y E-24,** dentro de los expedientes 2014-**00117**-00 y 2014-**00109**-00; el demandado

---

[38] Folios 132222 a 132659 del cuaderno 1B.
[39] Folios 132662 a 132717 del cuaderno 1C.
[40] Además, se decretó la medida cautelar conservativa solicitada por el movimiento MIRA frente a los documentos electorales y medios informáticos relativos a la elección de Senadores de la República, período constitucional 2014-2018.
[41] Por ser extemporáneas, se tuvieron como no presentadas las contestaciones del CNE y el partido Centro Democrático Mano Firme Corazón Grande.
[42] Visto a folios 1.497 – 1.510.

**MANUEL GUILLERMO MORA JARAMILLO** se opuso a las pretensiones de la demanda con escrito mediante el cual, únicamente señaló que las solicitudes de nulidad electoral y agotamiento de requisito de procedibilidad presentadas, en lo que respecta a los registros que aparecen en los formularios E-24 correspondiente a la votación asignada a su candidatura como n.º 20 del Partido Social de Unidad Nacional, fueron resueltas de oficio y de fondo por el CNE por medio de las Resoluciones n.ºs 1282 a 3005 de 2014 y, en relación con los demás cargos, indicó que se atenía a lo que resultara probado.

**4.- Trámite de los procesos acumulados**

Mediante auto de **30 de julio de 2015,** y de conformidad con lo establecido en el artículo 282 del CPACA se decretó la acumulación del proceso electoral Nº. 11001032800020140010900 Actor: **MOVIMIENTO MIRA**, contra el acto de declaratoria de elección de los Senadores de la República, período 2014-2018, al proceso electoral Nº. 11001032800020140011700 Actor: **ÁLVARO YOUNG HIDALGO ROSERO**, contra la elección de **MANUEL GUILLERMO MORA JARAMILLO**, como Senador de la República, período 2014-2018.

Lo anterior, teniendo en cuenta que, para ese momento se evidenció que: **i)** las demandas de nulidad electoral de la referencia recaían sobre una misma elección; pues, con ellas se pretende la anulación de la Resolución nº. 3006 de 17 de julio de 2014 mediante la cual el CNE declaró la elección de Senadores de la República para el período 2014-2018; **ii)** ambos procesos comparten la misma causa, toda vez que plantean un idéntico problema jurídico, que se sustenta en irregularidades en la votación y; **iii)** en ambos procesos se encontraba vencido el término para contestar la demanda.

**5.- Audiencia Inicial**[43]

La audiencia inicial se llevó a cabo durante los días 4 y 11 de diciembre de 2015 y 12 de febrero de 2016; y se desarrolló en síntesis, así[44]:

**5.1.- Saneamiento del trámite adelantado**

En el desarrollo de la audiencia inicial, la Consejera Ponente resolvió las excepciones previas propuestas por los sujetos procesales y verificó que no existieran hasta ese estadio del proceso hechos constitutivos de nulidad procesal.

**5.2.- Fijación del litigio**[45]

Una vez saneado el trámite adelantado, se fijó el litigio en los siguientes términos:

**5.2.1.-** Determinar si es nulo el acto de elección de los **SENADORES DE LA REPÚBLICA POR LA CIRCUNSCRIPCIÓN NACIONAL,** para el período

[43] Audiencia del 24 de abril de 2015 a folios 1849 a 1937 del cuaderno 1C-B. Audiencia de 11 de mayo de 2015 a folios 2095 a 2106 del cuaderno 1C-C. Audiencia de 25 de mayo de 2015 a folios 2121 a 2162 del cuaderno 1C-C.
[44] Folios 292 a 312 vuelto, 313 a 339 vuelto y 473 a 477 vuelto, del cuaderno principal, respectivamente.
[45] Folios 298 vuelto 306 del cuaderno principal.

Constitucional 2014-2018, contenido en la **Resolución nº. 3006 de 17 de julio de 2014**, expedida por el CNE, con base en los cargos establecidos en los autos admisorios de las demandas.

**5.2.2.-** Establecer si son nulos los actos administrativos relacionados en el auto admisorio de la demanda del proceso 2014-00109-00[46] y enlistados en el numeral 1.1.1.1.2.- del acápite de pretensiones de esta providencia, conforme a los cargos que se enlistan luego de la siguiente aclaración:

Para una mejor comprensión, la Sala advierte que el proceso versa sobre cinco cargos, los cuales, desde la fijación del litigio se mantuvieron conforme al escrito de demanda del proceso 2014-00109-00, con la denominación de cargos "A", "B", "C", "D" y "E"[47]; algunos de estos divididos en 2 o 3 subcargos, como pasa a explicarse detalladamente:

**A.** **Diferencias injustificadas entre los formularios E-14** y **E-24**[48], relacionadas con los votos obtenidos por el **MOVIMIENTO MIRA** [49]**;** así como por los candidatos inscritos por el Partido **SOCIAL DE UNIDAD NACIONAL**, **MANUEL GUILLERMO MORA JARAMILLO** y **JORGE EDUARDO GECHEM TURBAY**[50] y, en relación con los demás partidos, candidatos, votos nulos, en blanco y no marcados.

**B**. **Diferencia del 10% o más entre las Corporaciones de Cámara de Representantes y Senado de la República por el MOVIMIENTO MIRA[51]**

**B1.** Por la no incorporación de todos los registros de los datos resultantes del recuento de votos y por la falta de nivelación de las mesas, durante el cumplimiento del fallo de tutela proferido en segunda instancia por el Consejo Superior de la Judicatura[52].

**B2**. Por desatención a las solicitudes de recuento originadas en diferencias iguales o mayores al 10% entre las Corporaciones de Cámara de Representantes y Senado de la República por la Circunscripción Nacional.

---

[46] Folios 132693 a 132698 y 132701 a 132703 del cuaderno 1C. Expediente 2014-00109.
[47] Presentado en la demanda como cargo "F"; no obstante, ante la no admisión del cargo "E", y por orden lógico, le fue cambiada su denominación.
[48] Cargo común en ambos procesos y único dentro del proceso 2014-00117-00.
[49] Expediente 2014-00109.
[50] Expediente 2014-00117.
[51] Se advierte que los cargos B, C, D y E, fueron planteados únicamente dentro del expediente 2014-00109-00, mientras que el cargo A es común en ambos.
[52] Acción de tutela incoada por los ciudadanos Gloria Stella Díaz Ortiz, Olga Maritza Silva Galeano y Carlos Alberto Baena López, contra el Consejo Nacional Electoral y la Registraduría Nacional del Estado Civil, por la cual el Consejo Superior de la Judicatura, en segunda instancia, amparó sus derechos fundamentales a elegir y ser elegido, al debido proceso electoral y a la igualdad y ordenó el recuento de la votación de algunas mesas en las que advirtió una diferencia igual o mayor al 10% entre las corporaciones de Cámara y Senado para el MOVIMIENTO MIRA, al encontrar que algunos votos pertenecientes a dicho movimiento habían sido erradamente calificados y contabilizados como nulos, debido a una falla por la utilización de los plumones suministrados por la RNEC para la marcación de las tarjetas electorales, habida cuenta que la característica de estos no correspondía a tinta de secado rápido y producían una doble marcación.

**B3.** Por el no acceso de la Comisión Escrutadora Distrital de Bogotá, a las solicitudes de recuento originadas en diferencias iguales o mayores al 10% entre las Corporaciones de Cámara de Representantes y Senado de la República por la Circunscripción Nacional.

**C. <u>Violencia o sabotaje contra los sistemas de votación, información, transmisión o consolidación de los resultados de las elecciones</u>**

**C1**. Por cuanto el sistema de información (software), que se utilizó en los escrutinios para las elecciones de 9 de marzo de 2014, sufrió una manipulación indebida e ilegal por posibles alteraciones en el código fuente, interceptación de información, intrusión remota no autorizada, intervención o manipulación del sistema por personas autorizadas en horarios no establecidos.

**C2.** Respecto de las mesas de la Comisión Escrutadora 3-2 de Bogotá, en donde fue admitida y demostrada la manipulación del sistema; la cual quedó registrada en el Acta General respectiva.

**C3.** Respecto de las mesas en las que los documentos electorales contienen datos contrarios a la verdad o han sido alterados con el propósito de modificar los resultados de distintas mesas en las diferentes Comisiones Escrutadoras de Bogotá.

**D. <u>Pérdida o destrucción de los documentos, elementos o el material electoral</u>**

**D1**. Respecto de las mesas de las que se destruyeron los documentos, elementos o el material electoral cuyo recuento fue ordenado por la sentencia de tutela No. 11001110200020140178701 de 11 de junio de 2014, proferida por el Consejo Superior de la Judicatura.

**D2.** Respecto de las mesas de las que se advirtió pérdida de documentos electorales durante la ejecución de lo ordenado por la sentencia de tutela No. 11001110200020140178701 de 11 de junio de 2014 proferida por el Consejo Superior de la Judicatura, a pesar de que sobre las mismas, no existió orden de recuento.

**E.**[53] **<u>Diferencias injustificadas entre la Resolución n.º 3006 de 2014[54] y el E-26SE expedidos por el CNE</u>**

**5.3.- Mesas y cargos de la demanda**

Se trata de los cargos y mesas en litigio, que corresponden a los fijados en la audiencia inicial, mencionados en los anexos de las diligencias que se llevaron a

[53] Denominado cargo F en la demanda del expediente 2014-00109-00.
[54] considerando 2.2.

cabo en el desarrollo de esa etapa, los cuales se señalarán y enlistarán en el acápite correspondiente, al momento de analizar el cargo.

**6.- Los alegatos de conclusión**

Dentro de la oportunidad procesal correspondiente, los sujetos procesales presentaron alegatos de conclusión, igualmente el Ministerio Público rindió el concepto correspondiente, en la forma que a continuación sintetiza la Sala:

**6.1.- El demandante, MOVIMIENTO MIRA**

Por conducto de apoderado judicial, presentó escrito de alegatos a través del cual, en la mayoría de los cargos reiteró los argumentos presentados en la demanda y su reforma; así mismo, insistió en que se configuraron las irregularidades alegadas en la demanda, y la manera específica en la que éstas representan incidencia relevante en los resultados electorales, ante lo cual, consideró necesario efectuar la práctica de un nuevo escrutinio que, en su criterio, conllevará a la asignación de 3 curules para la lista de este movimiento.

A continuación se realiza una síntesis de los alegatos presentados por el apoderado judicial del **MIRA**, respecto de cada uno de los cargos en litigio:

**6.1.1.- Del cargo A. Diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24**

Señaló que aunque las diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24 fueron puestas en conocimiento del CNE, esta entidad no los corrigió como era procedente; e insistió en que tales diferencias sí existen y que así quedó acreditado con las pruebas aportadas al plenario.

Indicó que dicha irregularidad generó un incremento de la votación para algunos partidos y candidatos, votos nulos y no marcados sin ninguna justificación; así como una disminución en los votos asignados al **MOVIMIENTO MIRA**, lo que conllevó a que se generara una incidencia de tal magnitud que modificó sustancialmente el resultado electoral (sumada con la que se evidencia de los demás cargos). De allí, señaló que se deben excluir **15.366** votos a algunos partidos y candidatos distintos al **MIRA** y, aumentar a favor de este partido **529** votos, esto, del total obtenido en la votación. Agregó que esta irregularidad se presentó en **1.991** mesas, que corresponden a **4.440** registros[55].

De lo anterior, concluyó que lo procedente era la corrección de todos los datos alterados en el formulario E-24 para que así prevaleciera el guarismo registrado en el formulario E-14 como corresponde, pues a su juicio el dato real está contenido en éste y no en aquél.

---

[55] Enlistadas en la Tabla A anexa a los alegatos presentados por el MOVIMIENTO MIRA.

De otra parte, manifestó que dicha irregularidad constituye una causal de nulidad de tipo objetivo, toda vez que esta acaeció durante los escrutinios, con la suficiente relevancia para aducir la ilegalidad del acto de declaratoria de elección que se enjuicia.

Como consecuencia de lo expuesto, consideró que, con base en el artículo 275.3 del CPACA, se debe declarar la nulidad del E-26 del 17 de julio de 2014 y de la Resolución 3006 de la misma fecha, expedidos por el CNE, ya que, a su juicio, los datos consignados en dichos actos son contrarios a la verdad.

**6.1.2.- Del cargo B. Diferencias iguales o mayores al 10%, entre las Corporaciones de Cámara de Representantes y Senado de la República por la Circunscripción Nacional, derivadas del trámite dado a solicitudes de recuento.**

Respecto de este cargo en principio, reiteró los argumentos de la demanda, no obstante, subdividió cada uno de los subcargos del Cargo B, y prácticamente los transformó en un cargo de diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24, como sigue:

**6.1.2.1.- Respecto del <u>cargo B1</u>, indicó que se presentaban los siguientes supuestos:**

**6.1.2.1.1.-** Se registró una cifra inferior de votación a la realmente recuperada para el **MOVIMIENTO MIRA**, como resultado del recuento ordenado en el fallo de tutela; pues en la Resolución nº. 3006 de 2014, se indicó que hubo un resultado de 1.555 votos, no obstante, no se registró el total de la votación de la lista del **MOVIMIENTO MIRA**, por lo que, a su juicio, ésta debe corregirse. Así mismo, agregó que el total de votos no fue incorporado en el E-24 ni en el E-26.

**6.1.2.1.2.-** Se omitió la nivelación de mesas una vez efectuado recuento, y como consecuencia de ello, hubo una falsedad de los registros electorales, toda vez que el recuento y el registro de los resultados se efectuaron sobre una parte de la votación, pues solo se hizo respecto de la votación obtenida por el **MOVIMIENTO MIRA**, además, señaló que una vez analizadas las pruebas decretadas y obrantes en el proceso, <u>advierte haber encontrado una diferencia entre los formularios E-14 y E-24</u>, toda vez que los cambios efectuados sobre el E-14 y que fueron incluidos en el E-24, no fueron precedidos de un recuento o de alguna circunstancia legal. En ese orden, surgen a su juicio las siguientes dos irregularidades:

**6.1.2.1.3.-** Diferencias entre las actas E-14 y E-24, consistentes en que se incrementó la votación sin previo recuento o sin mediar alguna razón jurídicamente aceptable, por lo que, considera que debe excluirse la votación incrementada sin justificación.

**6.1.2.1.4.-** Diferencias entre las actas E-14 y E-24, consistentes en que se redujeron votaciones del **MOVIMIENTO MIRA,** sin previo recuento o alguna razón

jurídicamente aceptable; considera que debe aumentarse la votación disminuida sin justificación.

**6.1.2.2.- Respecto de los <u>cargos B2 y B3</u>, señaló que se presentaron los siguientes supuestos:**

**6.1.2.2.1.-** Diferencias entre las actas E-14 y E-24, consistentes en que en este último se incrementaron votaciones sin recuento previo, ni otra razón jurídicamente aceptable, por lo que considera que debe disminuirse la votación aumentada sin justificación.

**6.1.2.2.2.-** Diferencias entre las actas E-14 y E-24, consistentes en que en el último se disminuyeron votaciones del **MOVIMIENTO MIRA**, sin recuento previo, ni otra razón jurídicamente aceptable, por lo que considera que debe aumentarse la votación reducida sin justificación.

Así entonces, el apoderado judicial del **MOVIMIENTO MIRA** reiteró los argumentos de la demanda y su subsanación; sin embargo, en lo que se refiere a este cargo, lo varía encauzándolo en un cargo de diferencias entre los formularios E-14 y E-24, no obstante, desde ya advierte la Sala que frente a las mesas de votación demandadas por este cargo, se hará el estudio de diferencia del 10% entre las Corporaciones de Cámara y Senado para el **MOVIMIENTO MIRA,** en los términos en que se fijó el litigio, los cuales coinciden con la subsanación de la demanda inicial; pues la etapa de alegatos no es la oportunidad procesal para modificar los cargos de la demanda, como se explicará en su momento.

**6.1.3.- Del cargo C. Violencia o sabotaje contra los sistemas de votación, información, transmisión o consolidación de los resultados de las elecciones.**

El apoderado del **MOVIMIENTO MIRA,** reiteró los argumentos expuestos en la demanda y resaltó que las conductas de sabotaje tienen como finalidad cambiar los resultados electorales sobre los sistemas de información y consolidación -*software de escrutinios-.*

Indicó que ese vicio es ocasionado por quienes pueden ingresar al sistema, incluso de forma autorizada, mediante accesos ilegítimos o la incorporación de modificaciones adelantadas al margen de la audiencia de escrutinios, entre otros, con el fin de alterar los resultados electorales, tal como lo prevé la causal de nulidad alegada por el actor.

Señaló que los resultados registrados en los formularios E-24, E-26 y el acto final de elección, expedidos por el sistema de escrutinio, se constituyen en la prueba por excelencia del sabotaje de los sistemas de información y consolidación, al contener datos falsos de las votaciones.

Sostuvo que, a pesar de carecerse en el proceso electoral del código fuente empleado en el escrutinio, se cuenta con los archivos LOG de actividad del

aplicativo utilizado en las elecciones del 9 de marzo de 2014, los cuales registran observaciones *"hallazgos"*[56] tal como lo indicó la Fiscalía General de la Nación en el informe pericial, por lo tanto, concluyó que sí se presentaron las irregularidades alegadas.

Manifestó que los archivos LOG fueron analizados uno a uno por la parte actora y que dicho estudio arrojó fallas de seguridad en el sistema según los LOG y Análisis LOG, que reportan:

- Incorporación de información al sistema, de datos de escrutinio (distintos a configuraciones), registrados con fechas anteriores al 9 de marzo de 2014, día de las elecciones.

- La deshabilitación permanente del uso de huellas dactilares para el ingreso al sistema, a inicios del proceso escrutador y su inutilización con posterioridad.

- La operación del software, de forma permanente, por parte usuarios con identificaciones tales como "xxxxx" o "yyyyy", y claves tales como "11111" o "22222".

- La modificación de datos electorales con posterioridad a las horas y fechas de escrutinio, es decir, luego de las 9 de la noche de cada día de escrutinio y antes de las 9 de la mañana de los mismos, cuando, por disposición legal, estas actuaciones solo se pueden adelantar con la presencia de los escrutadores y en audiencias que se realicen diariamente entre 9 a.m. y las 9 p.m., salvo el día de elecciones cuando el escrutinio se extiende desde las 4 de la tarde hasta las 12 de la noche.

Por lo anterior, afirmó que las inconsistencias se confirmaron en el dictamen pericial y que, si bien no fue conclusivo sobre la seguridad del software, sí fue contundente en indicar hechos irregulares registrados en los archivos LOG, aportados por la RNEC y el CNE; que por ende, son documentos oficiales provistos de credibilidad en su procedencia, incluso para encontrar y denunciar en ellos irregularidades.

Frente a los programas utilizados para las elecciones enjuiciadas –*Kronos y Convoto*– adujo que de conformidad con la información obtenida en la diligencia de inspección judicial, se logró determinar que las aplicaciones usadas para las elecciones de 2014, no cumplieron con las características propias de seguridad y confiabilidad por presentar insuficiencias de índole técnica en su construcción.

Así las cosas, para el actor es claro que el software presentó irregularidades y debilidades de tal relevancia que se vieron reflejadas en el detalle de los archivos

---

[56] La Fiscalía General de la Nación en el informe rendido por los peritos de informática forense indicó que si bien no cuenta con el aplicativo físico utilizado en la contienda electoral de 9 de marzo de 2014, sí se tuvo acceso a los archivos LOG en los cuales registran actividades realizadas en el software y de los que informaron inconsistencias.

que fueron reportados en el referido dictamen pericial, como una disimulada obstrucción al deber de registrar en los sistemas la información verdadera, configurándose de esta manera el sabotaje que tiene como fin la modificación de los resultados electorales.

Adicionalmente, el actor aseveró que el sabotaje de los sistemas de información se comprobó con la expedición del informe final correspondiente al contrato 67 de 2014[57], en el entendido que no se cumplió con la obligación de informar oportunamente al CNE respecto de los cambios no justificados en los resultados de los escrutinios. Lo anterior, en atención a que el referido informe estableció que la discrepancia entre el número de sufragantes y la cantidad de votos superior al 10%, se originó por errores en el registro de la información en el sistema y, en ese sentido, se concluyó que existe una clara evidencia que el acto de declaratoria de la elección de 2014 fue expedido sin corregir las inconsistencias alegadas.

Concluyó, que para el caso bajo estudio se requiere un análisis y decisión de fondo frente a todos los hechos e irregularidades alegadas respectivamente, lo que acarrea indiscutiblemente la nulidad de los actos demandados y la realización de un nuevo escrutinio con las respectivas consecuencias.

**6.1.4.- Del cargo D. Mesas respecto de las cuales se destruyeron los documentos, elementos o el material electoral.**

En el cargo concreto, el actor fundamentó sus alegatos de la siguiente manera:

i) En las pruebas obrantes en el proceso consta la orden judicial del recuento de votos y, en aras de su cumplimiento, se evidenció la pérdida o destrucción de los documentos electorales y que lo anterior trajo como consecuencia resultados falsos o inexactos entre los formularios E-14, E-24 y las actas generales de escrutinio.

ii) Aunado a lo anterior, adujo que la irregularidad de la pérdida o destrucción de los documentos electorales está acompañada de otra anomalía, esto es, la diferencia entre los formularios E-14 y E-24, habida cuenta que en las actas de escrutinio no se evidencian las respectivas justificaciones. Afirmó que esta irregularidad se deriva del sabotaje contra los sistemas de información o consolidación de los resultados electorales.

iii) En orden a lo anterior, afirmó que frente a los cargos D1 y D2, se deberían excluir **20.332** y **17.820** votos, respectivamente, teniendo en cuenta que dicha votación fue disminuida de la lista del **MOVIMIENTO MIRA,** con el propósito de favorecer a otros partidos y candidatos presentes en la contienda electoral.

---

[57] Visto en cuaderno de pruebas 75, folio 143, Oficio CNE-AS-RBR-276, ruta: Escrutinios067/6.Entregables67/6.1InformeFinal.

Por lo expuesto, el actor solicitó a la Sección Quinta, que de no ordenar la exclusión de la votación incrementada, procediera a corregir los resultados falsos o apócrifos, lo cual requiere de la realización de nuevos escrutinios, es decir, que en los alegatos, al igual que lo hizo frente al cargo B, el apoderado de la parte demandante, ahora pretende que en subsidio del cargo planteado, se realice un estudio de las mesas respecto de un nuevo cargo de diferencias entre formularios E-14 y E-24, frente a lo cual la Sala, desde ya dirá que no es procedente como se expondrá en el acápite correspondiente.

**6.1.5.- Del cargo E. Datos contrarios a la verdad o alterados con el propósito de modificar los resultados electorales, identificados por diferencias injustificadas entre los documentos de registro de resultados de la tutela que constan en Resolución 3006 de 2014, considerando 2.2., del Consejo Nacional Electoral y el E-26 Nacional.**

En relación con este cargo, el apoderado judicial del **MOVIMIENTO MIRA** se pronunció en los siguientes términos:

i) Reiteró que la diferencia entre el número de votos registrados en la Resolución 3006 de 2014 y las actas del recuento ordenado por el Juez de tutela, consiste en 320 votos que fueron descontados de la lista del **MOVIMIENTO MIRA**, sin justificación alguna.

ii) Afirmó que la irregularidad se encuentra plenamente demostrada al presentar falsedad en los registros*, "toda vez que los datos no concuerdan con la voluntad electoral durante los escrutinios lo que conlleva a la declaratoria de nulidad solicitada y la respectiva corrección como se anticipó en el numeral B.1.1. de este documento de forma tal que se adicionen las cifras ilegalmente excluidas. El desconocimiento de los resultados del recuento alteró los actos demandados, lo que se traduce en variaciones injustificadas en el umbral, la cifra repartidora y los senadores electos, lo cual sustenta la nulidad pretendida."*[58]

iii) Adujo que, previo a la declaratoria de nulidad de los actos demandados, la manera de corregir la irregularidad planteada en este cargo, radica en "*el incremento de la votación ilegalmente reducida en el E-24 y en el E-26 a MIRA, en un total de 320 votos, especificados en las mesas y cantidades que se precisan en la Tabla F".*[59]

**6.1.6.- Solicitud del MIRA**

En sus alegatos, el apoderado judicial del **MOVIMIENTO MIRA,** reiteró su pretensión, respecto de que se declare la nulidad de la Resolución 3006 del 17 de julio de 2014, en atención a que los cargos formulados en la demanda, han sido

[58] Visto a folio 32 del documento contentivo de los alegatos presentados por el MIRA.
[59] Visto a folio 31 del documento contentivo de los alegatos presentados por el MIRA.

plenamente probados y que, como consecuencia de lo anterior, se realice un nuevo escrutinio se le asignen 3 curules en la Corporación Senado de la República para la lista del **MOVIMIENTO MIRA**.

Agregó que el medio de control de nulidad electoral, tiene como fin el restablecimiento de la verdad electoral, la transparencia del sufragio y del sistema democrático, de conformidad con lo establecido en el artículo 228 Constitucional, que le otorga facultades amplias al Juez de lo electoral con el propósito de que pueda interpretar la verdadera pretensión del actor frente al acto del cual se depreca la ilegalidad por faltar a la real voluntad de los electores.

Concluyó que la Corte Constitucional ha señalado los criterios de flexibilización de la justicia rogada, en virtud del mandato constitucional de la primacía de lo sustancial sobre las formas y del principio *Iura Novit Curia*, con mayor relevancia en tratándose de la protección del interés general, que se sintetiza en la verdad procesal e inmediata administración de justicia.

En virtud de la pretensión principal, solicitó a la Sección Quinta conceder igualmente las pretensiones consecuenciales: i) la práctica de un nuevo escrutinio; ii) la cancelación de las correspondientes credenciales; iii) la declaratoria de la elección de las personas que resulten elegidas y iv) la expedición de las nuevas credenciales.

**6.2.- Terceros intervinientes**

Por su parte, el CNE; la RNEC; y el Ministerio Público se pronunciaron en los siguientes términos:

**6.2.1.- Consejo Nacional Electoral**

Se manifestó en oportunidad a través de apoderado judicial, quien señaló que tratándose de las irregularidades que pueden presentarse durante el proceso de votación y escrutinio, el Consejo de Estado ha establecido jurisprudencialmente que las mismas se clasifican en: **i)** aquellas determinadas como causales de reclamación y **ii)** las que configuran causales especiales de nulidad del acto de elección.

En orden a lo anterior, manifestó que el artículo 193 del Código Electoral prevé una *"identificación"* frente a las Comisiones Escrutadoras en donde es procedente presentar por primera vez las reclamaciones, de conformidad con el artículo 122, 192 y 164 *ibídem;* entendiéndose que las mismas pueden ser formuladas ante la comisión en donde se presentó la irregularidad alegada y, de esta manera, velar por el cumplimiento del derecho de segunda instancia del interesado. Así mismo, indicó que:

> "La jurisprudencia de la Corporación ya ha sentado las bases del recto entendimiento de las competencias de las distintas comisiones escrutadoras en materia de reclamaciones: (…)

En términos generales es claro que el escrutinio general que le corresponde efectuar en las votaciones municipales a las Comisiones Escrutadoras Distritales o Municipales parte del que practican las Comisiones Escrutadoras Auxiliares en las ciudades en que éstas son habilitadas (artículo 172 del Código Electoral). De la misma manera, en las votaciones departamentales, el escrutinio general de los Delegados del Consejo Nacional Electoral se basa en el que realizan las diferentes Comisiones Escrutadoras Municipales (artículo182 ibídem). Y, finalmente, en las votaciones nacionales, el escrutinio general que debe hacer el Consejo Nacional Electoral se sirve de los cómputos informados por sus Delegados y por los jurados de votación en el exterior (artículo 187. Idídem) (sic).
(…)"

Al respecto, concluyó que las reclamaciones por razones del escrutinio zonal que se realizan por primera vez, deben presentarse ante las Comisiones Escrutadoras Auxiliares cuando éstas existan, ya que las comisiones escrutadoras municipales o Departamentales podrían conocer de dichas reclamaciones en segunda instancia por vía de apelación o, en su defecto, para dirimir conflictos entre los miembros de la Comisión Escrutadora Auxiliar.

Respecto de los cargos, expuso en síntesis lo siguiente:

**6.2.1.1.- Del cargo A. Diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24**

Enlistó una a una las resoluciones demandadas proferidas por el CNE y, en síntesis, se limitó a concretar las decisiones tomadas en los actos acusados y, a resaltar que en todos se evidencia que se cumplió con el debido proceso, que además, se ejerció el principio fundamental de los ciudadanos de elegir a sus respectivos senadores y que ello se garantizó al efectuarse los diferentes escrutinios en la elección acusada, pues ejerció sobre dicho proceso, la inspección y vigilancia, dando cumplimiento a lo estipulado en el artículo 275.1 de la Constitución Política, de tal forma que no vulneró los artículos constitucionales ni legales como tampoco el principio de transparencia.

**6.2.1.2.- Del cargo B. Diferencias iguales o mayores al 10%, entre las Corporaciones de Cámara de Representantes y Senado de la República por la Circunscripción Nacional, derivadas del trámite dado a solicitudes de recuento**

El apoderado judicial de la entidad, argumentó que mediante la Resolución n.º 1266 de 2014, el CNE se abstuvo de conocer sobre la solicitud de revisión de los escrutinios, bajo el entendido que esta medida opera ante esa Corporación de manera excepcional, subsidiaria y solo por conocimiento directo o por vía de apelación de conformidad con lo establecido en el Código Electoral y que, por lo

tanto, dicha solicitud "*no cumpl*[ió] *con los presupuestos requeridos para activar la competencia de revisión sin preclusividad de la instancia*."[60]

Con la expedición de la Resolución 2836 de 2014, el CNE resolvió no acceder a la solicitud de revisión de la calificación de votos nulos para la Corporación Senado de la República ya que, en el escrito de reclamación, no se alegó ninguna de la causales de reclamación establecidas en el Código Electoral; tampoco se argumentaron jurídicamente los supuestos fácticos esgrimidos en el escrito, ni se precisó el registro completo entendido como el departamento, municipio, zona, puesto, mesa, partido y candidato afectado por la actuación de la Comisión Escrutadora.

Concluyó que el CNE se opuso a las pretensiones de la demanda y frente a este cargo en general, señaló en síntesis, que la posibilidad de que esa Corporación revisara los escrutinios y documentos electorales, sin preclusión de la instancia, es una facultad extraordinaria, excepcional, subsidiaria y residual, que se aplica por conocimiento directo o por apelación de una causal de reclamación; pero que en el caso concreto, no era posible ejercerla ya que los hechos puestos en conocimiento, no cumplían con los presupuestos requeridos para activar dicha competencia.

**6.2.1.3.- Del Cargo C.- Violencia o sabotaje contra los sistemas de votación, información, transmisión o consolidación de los resultados de las elecciones**

Frente al dictamen pericial expedido por el Grupo de Informática Forense de la Dirección Nacional de Criminalística, CTI, el CNE concluyó que, teniendo en cuenta que a la fecha no se tiene la versión original del software habilitado ni los equipos de cómputo usados para el proceso de elecciones de Senado 2014-2018, no se logró establecer si el mismo ofrecía condiciones de seguridad que impidieran una manipulación externa.

**6.2.1.4.- Posibles normas violadas**

Al respecto, el CNE indicó que el derecho al debido proceso no fue desconocido por parte de esta autoridad electoral, habida cuenta que las múltiples resoluciones proferidas en respuesta a las diferentes peticiones, solicitudes y reclamaciones, evidencian la actividad que desplegó en cumplimiento de las funciones propias de su naturaleza.

Igualmente, señaló que esa entidad, ejerció en debida forma la inspección y vigilancia de la organización electoral, de conformidad con lo establecido en numeral 1º del artículo 265 superior; los artículos 2º y 4º numeral 2º *ibídem*; y los artículos 164 y 189 del Código Electoral.

---

[60] Visto a folio 1488 del cuaderno de referencia Nº. 5, expediente 2014-000117-00.

Adicional a lo anterior, adujo que el objeto del contrato de prestación de servicios nº. 067 de 2014 se cumplió a cabalidad.

Frente a los cargos D y E, el CNE no se pronunció.

**6.2.1.5.- Solicitud del CNE**

El CNE insistió en que se desestime la pretensión de nulidad del acto de declaratoria de la elección para la Corporación de Senado de la República (2014-2018), en atención a los argumentos argüidos anteriormente.

**6.3.- Registraduría Nacional del Estado Civil**

Se manifestó a través de apoderada judicial, quien reiteró los argumentos de la contestación de la demanda, conforme a los cuales pretendió la desvinculación de la entidad del proceso, al no ser parte, ni tercero, toda vez que en materia de votaciones y escrutinio, solamente cumple funciones de organización y secretariales, respectivamente.

Adicionalmente, afirmó que carece de competencia para ordenar recuento de votos, realizar el análisis de los mismos o anular los efectos del acto declaratorio de elección, al tratarse de una decisión creadora de decisiones jurídicas concretas, proferida por la autoridad competente en forma autónoma.

Se refirió únicamente a los siguientes cargos:

**6.3.1.- En atención al cargo B: Diferencias iguales o mayores al 10%, entre las Corporaciones de Cámara de Representantes y Senado de la República por la Circunscripción Nacional, derivadas del trámite dado a solicitudes de recuento**, la RNEC se refirió puntualmente al cargo B1, en los siguientes términos:

**6.3.1.1.- B1 Por la no incorporación de todos los registros de los datos resultantes del recuento de votos y por falta de nivelación de las mesas.**

Frente a este cargo, hizo alusión a las fallas que presentaron los plumones usados para marcar el tarjetón el día de las elecciones de 2014, y frente a tal situación, solicitó que no fuera tenido en cuenta el dictamen pericial, al que se refiere puntualmente el numeral 50 del escrito de la demanda presentada por el **MOVIMIENTO MIRA**, por ausencia de acreditación de idoneidad e imparcialidad de quién lo profirió.

**6.3.2.- Respecto del cargo C: Violencia o sabotaje contra los sistemas de votación, información, transmisión o consolidación de los resultados de las elecciones, se pronunció en los siguientes términos:**

Manifestó que teniendo en cuenta la insuficiencia de infraestructura de la RNEC para atender a 1.860 comisiones escrutadoras en todo el país, se celebró el

contrato de prestación de servicios n.º 246 de 2013 con la **Unión Temporal Soluciones Informáticas Electorales 2017 – UT SIE 2014** –, que se encargaría de realizar los procesos de preconteo, escrutinio y digitalización de los formularios E-14 en las elecciones objeto de litigio.

Indicó que en la cláusula 2.2.4 literal K del referido contrato (246 de 2013), se estableció que los archivos planos, documentos PDF y archivos LOG magnéticos, debían permanecer archivados por parte del contratista, al menos durante los 90 días siguientes al evento electoral.

En ese orden, para la RNEC los argumentos del dictamen pericial no ofrecen una posición contundente frente a los presentados por el actor, respecto de la confiabilidad y manipulación del software utilizado en el proceso de la elección de 2014; lo anterior, por cuanto los archivos LOG, "*no estaban en su ambiente natural"* y los equipos y el sistema, a la fecha del peritaje, fueron mejorados en su versión. Sin embargo, la RNEC, en las audiencias del 8 y 11 de abril de 2017, hizo énfasis en mencionar que el software allí analizado era igual al que se usó en las elecciones.

Finalmente, resaltó que los documentos electorales que reposaban en la entidad y que fueron solicitados dentro del proceso, efectivamente se allegaron.

En relación con los cargos A, B2, B3, D y E, la RNEC no hizo pronunciamiento alguno.

**6.4.- Procuraduría General de la Nación:**

El Procurador Séptimo Delegado ante la Sección Quinta del Consejo de Estado, dentro del término procesal oportuno, allegó escrito mediante el cual rindió su concepto frente a cada uno de los cargos, de la siguiente manera:

**6.4.1.- Del cargo A. Diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24.**

En relación con esta censura, señaló que la jurisprudencia de la Sección Quinta ha desarrollado el estudio de las diferencias entre los guarismos incorporados en los documentos electorales y que al respecto ha dicho que al pretenderse la declaración de dicha inconsistencia debe verificarse que dicha diferencia: **i)** no esté justificada en las respectivas actas de escrutinio; **ii)** tenga incidencia directa en los resultados electorales y **iii)** esté determinada por el actor, en cuanto a la relación del registro completo de donde se presentan las diferencias, entendido como el departamento, municipio, zona, puesto, mesa, partido y candidato, donde se presentó la irregularidad.

Concluyó que los cargos genéricos y abstractos no son pertinentes, por lo tanto su estudio no procede cuando únicamente se invoca la manifestación de las diferencias entre formularios, ya que conduciría a una revisión innecesaria de los

resultados electorales poniendo en "*entredicho la estabilidad del sistema electoral".*

**6.4.2.- Del cargo B. Diferencias iguales o mayores al 10%, entre las Corporaciones de Cámara de Representantes y Senado de la República por la Circunscripción Nacional, derivadas del trámite dado a solicitudes de recuento.**

Puntualmente, en lo que respecta al cargo B, señaló en primer lugar que por los mismos motivos y razones que se expusieron en la demanda, se presentó acción de tutela con el fin de que se efectuara el recuento de los votos de las mesas en las que el **MOVIMIENTO MIRA** obtuvo una diferencia igual o superior al 10% entre las Corporaciones de Cámara y Senado y, si bien la tutela no constituye cosa juzgada y los intereses que se amparan en el proceso electoral son diferentes, advierte que la iteración de la parte actora no es el recuento en sí mismo como solicitud de revisión de los resultados electorales, sino que dicho recuento le sea favorable.

En segundo lugar, señaló que el CNE no realiza recuento físico de los votos uno a uno, ya que el escrutinio y la consolidación de los resultados tiene como base los documentos electorales que se producen por parte de las delegaciones departamentales, las cuales a su vez, no realizan registro de votos en ese escrutinio, sino que es una labor que le compete a la comisión municipal que se refleja en el formulario E-24; mientras que en el departamental se registra el total de votos obtenido en los municipales.

En tercer lugar, adujo que la pretensión del actor frente a este cargo, no está llamada a prosperar toda vez que resulta imposible, que luego de transcurridos tres años de haberse llevado a cabo el proceso de elección, pueda realizarse un recuento de los documentos electorales, dadas las falencias que se pueden presentar en la custodia de los mismos pues no hay garantía que los que reposan en la organización electoral sean exactamente los mismos que se utilizaron en los escrutinios.

Finalmente, consideró que lo señalado en el artículo 164 del Código Electoral -*en adelante CE*-, no es aplicable en la actualidad ya que la norma debe entenderse en el contexto temporal en que fue expedida; pues antes de la entrada en vigencia de la Constitución de 1991, los electores votaban por las listas que los partidos proponían en bloque, y era imposible apartarse de esa unión. Situación que hoy en día aparece modificada, pues las normas que ahora regulan la materia, prefieren la voluntad y el libre albedrío del elector y, no puede desconocerse, de cara a la realidad electoral, esa modernización del actual Código Electoral, que permite hallar esas diferencias que no pueden entenderse como maniobras fraudulentas.

**6.4.3.- Del cargo C. Violencia o sabotaje contra los sistemas de votación, información, transmisión o consolidación de los resultados de las elecciones.**

Comenzó por incluir la definición de la causal de violencia y sabotaje abordada por la Sección Quinta del Consejo de Estado, e indicó que para su configuración se deben presentar ciertos supuestos, que si bien son autónomos e independientes entre sí, basta que sucedan y se demuestre cualquier tipo de violencia contra los documentos electorales o contra los sistemas de votación, o tipo de sabotaje contra los mismos.

Señaló que los términos de la norma que consagra la causal de nulidad indican que ésta se configura en las siguientes hipótesis:

- Cuando se hayan destruido los documentos, elementos o el material electoral.

- Cuando se haya ejercido cualquier tipo de violencia o sabotaje sobre los documentos, elementos o el material electoral.

- Cuando se haya ejercido cualquier tipo de violencia contra los sistemas de votación, información transmisión o consolidación de los resultados electorales.

- Cuando se haya ejercido cualquier tipo de sabotaje contra los sistemas de votación, información o consolidación de los resultados electorales.

Sin embargo, indicó que no basta con la aseveración del hecho para concluir que el mismo es cierto, sino por el contrario, la carga de la prueba incumbe al actor que alega el hecho para la consecución de un derecho.

Calificó que para probar un hecho mediante dictamen pericial, es necesario que el mismo requiera para su verificación, de especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos, que son indispensables para lograr la apreciación, deducción y entendimiento de ciertos hechos, que la persona conocedora en la materia hace para dilucidar la controversia.

Concluyó que no siendo posible, por parte de los peritos, determinar y resolver los puntos que se señalaron en el decreto de pruebas, no resulta dable establecer el supuesto fáctico sobre el cual se erige la nulidad propuesta, por lo cual resulta impróspera, ya que lo que afirmó el actor carece de justificación y consecuentemente la supuesta alteración de los resultados electorales es inexistente, por ausencia de demostración probatoria.

**6.4.4.- Del cargo D. Mesas respecto de las cuales se destruyeron los documentos, elementos o el material electoral.**

En relación con la destrucción de los documentos electorales, en las mesas de votación objeto del recuento ordenado por el Juez de tutela, argumentó que no

bastaba advertir que la irregularidad sucedió, *"sino la incidencia de este hecho en el resultado final de la elección…"*[61].

Adujo que en el caso particular, debía probarse la manera en que fue afectado el proceso electoral y la magnitud en que el actor vio vulnerados sus derechos por encima de los otros participantes, bajo el entendido que este vicio afecta a todos los candidatos, listas y partidos presentes en la contienda, no a nadie en particular.

Concluyó que el material probatorio allegado al proceso no representa entidad suficiente para entender alterada la voluntad del electorado.

**6.4.5.- Del cargo E. Datos contrarios a la verdad o alterados con el propósito de modificar los resultados electorales, identificados por diferencias injustificadas entre los documentos de registro de resultados de la tutela que constan en la Resolución 3006 de 2014 (considerando 2.2.) del Consejo Nacional Electoral y el E-26 Nacional.**

Manifestó que el **MOVIMIENTO MIRA** se limitó a alegar la existencia de diferencias entre la Resolución 3006 de 2014, que contiene la declaratoria de la elección y el formulario E-26SE Nacional, sin tener en cuenta la importante necesidad de explicar la incidencia de las inconsistencias en los resultados electorales.

Concluyó que la información contenida tanto en la Resolución 3006 de 2014 como en el formulario E-26SE Nacional, deben coincidir ya que este último es fuente para la expedición de la primera, de tal manera que si se presentan inconsistencias y se determina que las mismas alteran el resultado final de la elección, deberá declararse la nulidad del acto enjuiciado.

## II.- CONSIDERACIONES DE LA SALA

### 1.- Competencia

La Sección Quinta del Consejo de Estado es competente para fallar en única instancia la demanda que persigue la anulación del acto de elección de los Senadores de la República, período 2014-2018, de conformidad con los artículos 149.3 del CPACA[62], y 13 del Acuerdo 58 de 1999, modificado por el artículo 1º del Acuerdo 55 de 2003[63].

### 2.- De los actos acusados

### 2.1.- Del acto de elección

---

[61] Visto a folio 1554.
[62] "*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 la Sala disponga, conocerá en única instancia de los siguientes asuntos: // De la nulidad del acto de elección (…) de los* ***Senadores****…".*
[63] "Por medio del cual se modifica el Reglamento del Consejo de Estado".

Se discute la legalidad del acto de elección de los **SENADORES DE LA REPÚBLICA**, período 2014-2018, contenido en la Resolución 3006 de 17 de julio de 2014.

**2.1.1- De la prueba del acto de elección acusado**

La elección de Senadores de la República, para el período constitucional 2014-2018, se probó con la copia de la Resolución 3006 de 14 de julio de 2014, expedida por el Consejo Nacional Electoral[64].

**2.2.- De los demás actos**

Dentro del expediente de radicado **2014-00109-00,** se deprecó igualmente la nulidad de los actos administrativos relacionados a folios 132.693 a 132.698, por una parte, y 132.701 a 132.703, por otra, del cuaderno 1C de la demanda[65]; enlistados en el acápite de pretensiones, en el numeral 1.1.1.1.2.; los cuales fueron dictados por el Consejo Nacional Electoral y la Comisión Escrutadora Distrital de Bogotá, con los que se negaron peticiones, solicitudes de saneamiento de nulidad, reclamaciones y recursos formulados por el **MOVIMIENTO MIRA**.

**3.- Problema jurídico**

A partir de la fijación del litigio, en relación con las demandas y las contestaciones presentadas, la Sala encuentra que en el presente caso, el asunto a decidirse es:

- Determinar si es nulo el acto de elección de los **SENADORES DE LA REPÚBLICA,** período 2014-2018, contenido en la Resolución 3006 de 14 de julio de 2014, dictada por el Consejo Nacional Electoral.
- Determinar si son nulos los actos administrativos relacionados a folios 132.693 a 132.698 y 132.701 a 132.703 del cuaderno 1C, proferidos por el Consejo Nacional Electoral y demás autoridades, con los que se negaron las peticiones, solicitudes de saneamiento de nulidad, reclamaciones y recursos formulados por el **MOVIMIENTO MIRA.**

Con el propósito de absolver los diferentes cuestionamientos que subyacen al *sub judice,* la Sala abordará los aspectos que se relacionan a continuación:

**(i)** Del marco normativo y jurisprudencial del medio de control de nulidad electoral, contexto en el que se hará una exposición de los siguientes subtítulos: **a)** de la nulidad electoral, **b)** de las causales de anulación electoral, **c)** del requisito de procedibilidad y **d)** del proceso electoral.

**(ii)** El análisis de los cargos endilgados en contra de los actos administrativos demandados, lo que supone analizar lo atinente a las causales generales y específicas, en el orden que mejor se ajuste a cada cuestionamiento, dependiendo de las circunstancias.

---

[64] Folios 264 a 265 del anexo 2, expediente 2014-00109-00.
[65] Expediente 2014-00109-00.

## 4.- Marco normativo y jurisprudencial de la nulidad electoral

### 4.1.- La naturaleza jurídica del medio de control

El medio de control de nulidad electoral habilita a cualquier persona para que acuda ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo en aras de que se examine la legalidad de los actos de elección, en este caso, por voto popular.

No obstante, a pesar de ser un medio de control susceptible de ser incoado por cualquier persona –*sin necesidad de apoderado judicial–,* lo que permite advertir que se trata de una acción pública, –que incluso dispone de rango constitucional– su ejercicio se encuentra sometido a diversas exigencias que deberán ser observadas para garantizar el debido proceso, el derecho de defensa y permitir el trámite organizado y sistemático de las etapas que se surten con éste.

Dentro de los ejemplos más conspicuos de estas exigencias, puede mencionarse, entre otros, la obligación que recae sobre el demandante de accionar junto al acto que declara la elección, los actos administrativos por medio de los cuales las autoridades electorales se han pronunciado frente a reclamaciones por irregularidades concernientes a la votación o los escrutinios, cuando éstos resultan contrarios al ordenamiento jurídico e inciden en las resultas del certamen electoral.

Para ello quien acude a la administración de justicia deberá precisar las etapas o registros electorales en los que se presentaron las irregularidades o vicios, como se desprende de la literalidad del artículo 139 de la Ley 1437 de 2011, a cuyo tenor:

> "**ARTÍCULO 139. NULIDAD ELECTORAL.** Cualquier persona podrá pedir la nulidad de los actos de elección por voto popular o por cuerpos electorales, así como de los actos de nombramiento que expidan las entidades y autoridades públicas de todo orden. Igualmente podrá pedir la nulidad de los actos de llamamiento para proveer vacantes en las corporaciones públicas.
>
> En elecciones por voto popular, las decisiones adoptadas por las autoridades electorales que resuelvan sobre reclamaciones o irregularidades respecto de la votación o de los escrutinios, deberán demandarse junto con el acto que declara la elección. El demandante deberá precisar en qué etapas o registros electorales se presentan las irregularidades o vicios que inciden en el acto de elección.
> (…)."

Pero más allá de estas exigencias que deberán ser observadas por quienes acuden a este medio de control, lo cierto es que cuando se enjuician los actos electorales, producto de la voluntad popular, los fundamentos de la demanda podrán ampararse tanto en las causales generales de anulación de los actos administrativos como en las específicas de ese tipo de actos, como ha sido manifestado por esta Sala, incluso con anterioridad a la entrada en vigencia del

CPACA, en antecedente cuyos derroteros resultan aplicables a este caso, y del cual se transcribe el aparte considerativo pertinente:

> "Cuando se ejerce [la acción de nulidad] contra actos electorales producto de la voluntad popular puede formularse no sólo por las causales genéricas de nulidad establecidas en el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, sino por las especiales a las que se refieren los artículos 223, 227 y 228 ibídem.
> Tal como lo tiene dicho la Sala:
>
> > "En ejercicio de la acción electoral puede controvertirse la validez de actos por los cuales se declara una elección o se hace un nombramiento, según lo establecido, principalmente, en los artículos 128, numeral 4, 131, numeral 3, y 132, numeral 4, del Código Contencioso Administrativo y, después de la reforma introducida mediante los artículos 36, 40, 42 y 44 de la ley 446 de 1.998, en los artículos 128, numeral 3, 132, numeral 8, 134A, numeral 9, y 136, numeral 12, del mismo Código, y también en los artículos 223, 227, 228, 229, 230 y 231, que no fueron reformados.
> >
> > Según el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, en que se encuentra establecida la acción de nulidad, son nulos los actos administrativos, entre otras causas, cuando infrinjan normas en que deberían fundarse, y entre estas, sin duda y principalmente, las normas constitucionales. Y la acción electoral es modalidad de la acción de nulidad, solo que en su ejercicio se controvierte únicamente la validez de actos por los cuales se declara una elección o se hace un nombramiento, ya se dijo, de manera que, en general, son causas de nulidad de los actos de elección y de nombramiento, como lo son de la generalidad de los actos administrativos, las establecidas en el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, bien que hay causas de nulidad especiales, referidas a la materia electoral"[66]."

Posición jurisprudencial que fue objeto de positivización a la luz de las diferentes prescripciones normativas contenidas en el CPACA, como se colige de una lectura detenida del artículo 275 *ejusdem*[67].

Así las cosas, se tiene que el medio de control de nulidad electoral es una acción pública, por cuanto permite a cualquier persona demandar la nulidad del acto de elección producto, entre otros, del voto popular; pero se diferencia de aquella, porque está sometida a un término de caducidad (30 días), aspecto que se ha visto ajeno a las acciones o medios de control de estirpe público y, su ejercicio implica cargas para el demandante, ya que en algunos asuntos la acción deberá dirigirse contra el acto de elección y los actos previos que resuelven las reclamaciones o irregularidades frente a la votación o los escrutinios.

---

[66] Sección Quinta del Consejo de Estado. M. P.: Mauricio Torres Cuervo. Radicación número: 11001-03-28-000-2010-00086-00 del 01 de noviembre de 2012.
[67] "Los actos de elección o de nombramiento son nulos en los eventos previstos en el artículo 137 de este Código y, además, cuando:…"

Por último, el sustento de la anulación podrá consistir en las causales generales de todos los actos administrativos –artículo 137 CPACA– o en las específicas de los actos de elección del referido artículo 275. Lo anterior, implica hilvanar algunas ideas en lo que respecta a cada una de estas categorías de causales.

### 4.2.- De la nulidad general

De manera enunciativa, las causales de nulidad general, en términos del artículo 137 del CPACA[68], están encaminadas a que se revise la legalidad del conjunto de actos administrativos proferidos por las autoridades públicas, e incluso por particulares en ejercicio de funciones estatales, luego de que son expedidos con algún o algunos de los siguientes vicios en su formación: **i)** infracción de las normas en que deberían fundarse; **ii)** sin competencia; **iii)** en forma irregular; **iv)** con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa; **v)** mediante falsa motivación; y **vi)** con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió.

La facultad que en la actualidad otorga el ordenamiento de demandar la anulación de los actos de elección bajo el prisma de las causales en mención, tiene su génesis en el desarrollo jurisprudencial de esta Sala de Sección, ya que precisamente se trata de actos de la administración y, por consiguiente, su legalidad puede ser sometida a juzgamiento a través de los motivos de ilegalidad generales de los actos administrativos, sin que ello conlleve el desconocimiento de las particularidades que presenta este tipo de actos[69].

### 4.2.1- Expedición con infracción de las normas en que debería fundarse

Sobre esta causal, la Sección Quinta ha precisado que "…*consiste en el desconocimiento de las disposiciones normativas que componen el marco jurídico del acto administrativo…"*[70] y que, para su configuración se deben presentar dos elementos:

- El primero, demostrar que la normativa que se señala como vulnerada por parte de la autoridad pública a través de las acciones u omisiones en la expedición del acto administrativo enjuiciado, regula *"la materia que es objeto de decisión administrativa"*[71].

---

[68] "ARTÍCULO 137. NULIDAD. Toda persona podrá solicitar por sí, o por medio de representante, que se declare la nulidad de los actos administrativos de carácter general.
Procederá cuando hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió.
(…)"

[69] El decurso de esta línea jurisprudencial puede leerse en sentencia 11001-03-28-000-2014-00112-00 del 09 de febrero de 2017. Sección Quinta del Consejo de Estado. C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez.

[70] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Rad. nº. 11001-03-28-000-2016-00038-00. C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez. Demandados: Magistrados Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura.

[71] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Rad. Nº. 08001-23-31-000-2007-00972-01. C.P. Filemón Jiménez Ochoa. Actor: Lourdes del Rosario López Flórez.

- El segundo elemento, consiste en demostrar que dicho acto, en efecto, quebranta el precepto normativo que se alega como vulnerado[72].

En ese sentido, la Sección[73] ha caracterizado diversos eventos en los cuales puede tener configuración el desconocimiento de las normas en que deberían fundarse los actos administrativos, dentro de los cuales pueden mencionarse:

> (i) **Falta de aplicación de la norma**, situación que se presenta luego de que la autoridad que profiere el acto ignora la existencia del presupuesto normativo, o conociéndolo, no lo aplica en el asunto que la ocupa;
>
> (ii) **Aplicación indebida de la norma,** la cual se presenta luego de que las reglas jurídicas empleadas por la autoridad para fundar el acto, no se conforman a la situación fáctica del caso a tratar, como consecuencia de una equivocación en la valoración y escogencia de la disposición normativa;
>
> (iii) **Interpretación errónea de la norma,** consistente en el entendimiento desatinado del precepto o preceptos que sustentan el asunto por resolver. *(Negrilla del original)*

De allí que el método para establecer si en el asunto de autos los actos demandados contrarían el ordenamiento jurídico superior sobre el cual debieron fundarse, deba consistir en cotejar las normas invocadas como infringidas frente al acto electoral acusado[74].

### 4.2.2- Expedición sin competencia

Esbozar algunas ideas sobre la expedición del acto administrativo sin competencia, implica fijar los contornos del principal ingrediente normativo que caracteriza este motivo de ilegalidad, a saber, la competencia.

En ese sentido, esta Sala de Sección, en sentencia de 29 de septiembre de 2016, acogió la posición de la Corporación en este punto, al señalar que:

> "La competencia es la aptitud atribuida por la Constitución o la Ley a los Entes Públicos o a los particulares para que manifiesten válidamente la voluntad estatal por vía administrativa. Tal facultad es expresa, irrenunciable e improrrogable y debe ser ejercida directa y exclusivamente por el órgano o funcionario que la tiene atribuida como propia, salvo los casos de delegación o sustitución previstos por las disposiciones normativas pertinentes."[75].

---

[72] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Rad. Nº. 11001-03-28-000-2016-00038-00. C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez. Demandados: Magistrados Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura.
[73] Ibidem.
[74] Ibídem.
[75] Sección Segunda - Subsección "A" del Consejo de Estado, sentencia del 26 de junio de 2008, C. P. GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN, Radicación número: 68001-23-15-000-2001-01916-01(0606-07), actor: Fabio Alexander Ordoñez Amaya, demandado: Municipio de Bucaramanga.

En lo que respecta a la materia electoral, la competencia puede ser entendida como la aptitud atribuida a las entidades electorales por la Constitución y la Ley[76], dentro de las etapas del procedimiento electoral, en el marco de las cuales se adelantan las actuaciones necesarias que finalizan con la expedición de un acto de elección popular o de contenido electoral.

Tales etapas corresponden a la preelectoral, electoral y poselectoral, es decir, a la inscripción y aceptación de candidatos a la elección (art. 88 a 98 CE), a las votaciones o elecciones propiamente dichas (art. 99 a 133 CE) y a los escrutinios (art. 134 a 193)[77], respectivamente y, la tercera, en la que se desarrolla el proceso de escrutinio que comprende la proposición y resolución de reclamaciones y solicitudes de recuento, la revisión de irregularidades ocurridas en la votación y el escrutinio propiamente dicho[78], así como la declaratoria de elección y la consecuente expedición de credenciales (Títulos VII y VIII del Código Electoral y Acto Legislativo 01 de 2009)[79].

Esta última etapa inicia con el escrutinio de los votos depositados en la elección y culmina con el resultado del escrutinio nacional. Las autoridades electorales que intervienen son: i) los jurados de mesa, ii) las comisiones escrutadoras zonales, municipales y distritales, iii) los delegados del CNE y, iv) el CNE[80].

Los elementos para determinar la competencia, de conformidad con lo expuesto por la jurisprudencia de la Sección Segunda del Consejo de Estado, a la que se hace referencia por ser pertinente, al tratarse de las causales de nulidad de tipo general, son:[81]

> "(i) **Competencia Material**: cuando no se tiene atribución sustancial para la expedición de un acto jurídico.
> (ii) **Competencia Territorial**: cuando éste no puede dictarse sino dentro de determinada jurisdicción.
> (iii) **Competencia temporal**: cuando solo se cuenta con un tiempo determinado para su expedición." (Negrilla fuera del texto)

En ese sentido, la Sección señaló:

> *"Es claro que la falta de competencia radica en que una autoridad adopta una decisión sin estar legalmente facultado para ello y* ***se configura dicha***

---

[76] Decreto 2241 de 1986, Ley 62 de 1988, Ley 6ª de 1990, Ley 30 de 1994, Ley 1475 de 2011; Acto Legislativo 01 de 2009 y Ley 1475 de 2011, entre otras.
[77] Fallo de 9 de febrero de 2017, expediente No. 2014-00112-00, C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez. Sentencia de 24 de abril de 2013 del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, radicado No. 68001-23-31-000-2011-01083-01, C.P. Mauricio Torres Cuervo.
[78] Trámite que se impuso a partir de la expedición del Acto Legislativo 01 de 2009.
[79] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, sentencia de 24 de abril de 2013, expediente número 68001-23-31-000-2011-01083-01, demandante: Jaime Herrera Páez, demandado: Concejales del Municipio de Girón, Consejero Ponente doctor Mauricio Torres Cuervo.
[80] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, sentencia de 9 de febrero de 2017, expediente No. 2014-00112-00 demandante Zoilo César Nieto Díaz, demandados Jaime Buenahora Febres y Ana Paola Agudelo García, Representantes a la Cámara por la Circunscripción Internacional, período 2014-2018. Consejera Ponente: Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez.
[81] Sección Segunda Consejo de Estado sentencia de 1 de marzo de 2007. CP. ALBERTO ARANGO MANTILLA. radicación número: 25000-23-25-000-2002-08388-01(4807-04). Actor: Yolanda Moreno.

***causal de nulidad cuando se desconocen cualesquiera de los elementos que la componen, como por ejemplo, cuando no se tiene atribución sustancial para la expedición de un acto jurídico (competencia material)*** *o cuando éste no puede dictarse sino dentro de determinada jurisdicción (competencia territorial) o cuando solo se cuenta con un tiempo determinado para su expedición (competencia temporal)." (Se destaca)*[82]*.*

Es decir, que la causal de nulidad denominada "sin competencia" se materializa siempre y cuando la autoridad administrativa que expide el acto carezca de la facultad legal, e incluso constitucional para hacerlo, dentro de factores sustanciales por la naturaleza del asunto asignado, geográficos, de temporalidad y, otros como, de jerarquía, de autoría en los eventos en debe expedirlo un corporativo o un solo funcionario e incluso de rogación, cuando la decisión depende de que el administrado lo haya postulación o de obligatoriedad, cuando el legislador le ha impuesto un actuar oficioso para el ejercicio competencial.

**4.2.3- Expedición en forma irregular**

Se materializa cuando en el trámite de expedición de un acto administrativo se ostenta un vicio en su formación, es decir, se vulnera el debido proceso.

Ahora bien, en materia electoral, la Sección en sentencia de 6 de octubre de 2016, indicó que no solo se debe probar que hubo una irregularidad en la expedición del acto, sino que además, se debe demostrar que ésta "*fue de tal magnitud que afectó de forma directa el sentido de la decisión. En otras palabras la irregularidad que se presente debe ser sustancial, trascendental y con incidencia directa en el contenido y/o sentido del acto definitivo"*[83]*.*

Frente a este vicio de nulidad, la Sección en sentencia de 9 febrero de 2017[84] señaló que:

> "… concierne al elemento de la forma del acto administrativo y se materializa cuando se acredita una situación anómala en el trámite de expedición del mismo, es decir, cuando se cuestiona el proceso que empleó la autoridad administrativa para proferir su respectiva decisión. En relación con los actos electorales, esta Sección[85] ha indicado que habrá lugar a la declaratoria de su nulidad, con base en este vicio, luego de que se omiten formalidades que afectan de manera determinante la trasparencia de un proceso electoral y su correspondiente resultado.

---

[82] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Rad. Nº. 05001-23-33-000-2016-00254-02 C.P. Rocío Araujo Oñate. Demandado: ACTO DE ELECCIÓN DE CARLOS ANDRÉS GARCÍA CASTAÑO COMO PERSONERO DEL MUNICIPIO DE RIONEGRO (ANTIOQUIA).

[83] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Rad. Nº. 11001-03-28-000-2015-00041-00. C.P Alberto Yepes Barreiro. Demandados: REPRESENTANTES DE LAS ENTIDADES SIN ÁNIMO DE LUCRO ANTE EL CONSEJO DIRECTIVO LA CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL TOLIMA

[84] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Rad. nº. 11001-03-28-000-2014-00112-00. C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez. Actor: Zoilo César Nieto Díaz.

[85] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Rad. nº. 11001-03-28-000-2006-00172-01(4120). C.P. Darío Quiñones Pinilla. Sentencia del 23 de marzo de 2007

> Así, compete a quien alega este motivo de ilegalidad señalar, claramente, las falencias o irregularidades procedimentales, de las cuales adolece el trámite de expedición del acto enjuiciado, de conformidad con el carácter rogado, propio de la justicia contencioso-administrativa".[86]

En ese orden, la Sala de Sección, ha señalado las características de la referida causal de anulación en los siguientes términos:

> 1. "…La decisión de la administración viole las normas de orden adjetivo, las cuales establecen el procedimiento para su formación o la forma como éste debe presentarse.
> 2. Cuando el acto es expedido con vicios en el trámite debe verificarse si éstos son de una suficiencia tal que afecten el sentido de la decisión.
> *3.* Si la irregularidad en el proceso logra afectar la decisión por cuanto es sustancial o trascendente, el acto será anulable por expedición irregular…".[87]

En consecuencia, el vicio de nulidad se **cristaliza** cuando el procedimiento que la autoridad administrativa empleó para la expedición del acto electoral del cual se cuestiona su legalidad, está inmerso en omisiones de formalidad determinantes en el resultado electoral y, por eso con buen criterio, se ha indicado que la entidad del vicio no puede ser cualquiera, pues debe revestir tal importancia que debe sobrepasar el calificativo de insignificante o de poco calado.

**4.2.4- Expedición con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa**

Como lo ha sostenido la Sala Especializada en asuntos electorales, con apoyo en la jurisprudencia de la Corte Constitucional, este motivo de ilegalidad está relacionado con la garantía constitucional del debido proceso, pues *"a través de éste se garantiza el derecho de audiencia y defensa…"*[88]*,* corolarios de ese referente axiológico.

Sabido es que la actividad de las autoridades administrativas se circunscribe tanto a los mandatos legales como a aquellos que se desprenden de la propia Carta Política, por lo que, en principio, se presume que las manifestaciones que realizan se encuentran amparadas de legalidad –art. 83 C.P.–, la cual deberá ser desvirtuada por los accionantes en ejercicio del derecho de defensa "…*contra aquellos actos de la administración que sean violatorios de la Ley o la Constitución"*[89]*.*

---

[86] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Rad. nº. 08001-23-31-000-2011-01484-00. C.P. Alberto Yepes Barreiro. Sentencia del 20 de noviembre de 2011.
[87] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. rad. nº. 11001-03-28-000-2010-00007-00 C. P. Mauricio Torres Cuervo. Sentencia del 27 de octubre de 2016. Actor: Rector De La Universidad Surcolombiana.
[88]Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Rad. nº. 11001-03-28-000-2015-00016-00. C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez. Sentencia de 13 de octubre de 2016. Actor: Municipio de Girardot.
[89] Corte Constitucional. Sentencia T-1341 del 11 de diciembre de 2001 - M.P. Álvaro Tafur Galvis.

En el contexto de las actuaciones administrativas, el debido proceso ha sido caracterizado por la Corte Constitucional como:

> "…el conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la administración, materializado en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la autoridad administrativa, (ii) que guarda relación directa o indirecta entre sí, y (iii) cuyo fin está previamente determinado de manera constitucional y legal". Ha precisado al respecto, que con dicha garantía se busca "(i) asegurar el ordenado funcionamiento de la administración, (ii) la validez de sus propias actuaciones y, (iii) resguardar el derecho a la seguridad jurídica y a la defensa de los administrados…"[90].

Por otro lado, en lo que respecta al derecho de audiencia y defensa, éste ha sido caracterizado como el conjunto de facultades y garantías previstas en el ordenamiento jurídico, con el fin de brindar protección al ciudadano **sometido a cualquier proceso**, de manera que, durante el trámite se puedan hacer valer sus derechos sustanciales y se logre el respeto de las formalidades propias del juicio, asegurando con ello una recta y cumplida administración de justicia[91].

La Corte Constitucional[92] ha precisado un sin número de garantías que son de obligatorio cumplimiento por las autoridades tanto administrativas como por las de rango judicial, y son entre otras, las siguientes[93]:

> "a) El derecho a la jurisdicción, que a su vez implica los derechos al libre e igualitario acceso ante los jueces y autoridades administrativas, a obtener decisiones motivadas, a impugnar las decisiones ante autoridades de jerarquía superior, y al cumplimiento de lo decidido en el fallo. b) El derecho al juez natural, identificado este con el funcionario que tiene la capacidad o aptitud legal para ejercer jurisdicción en determinado proceso o actuación de acuerdo con la naturaleza de los hechos, la calidad de las personas y la división del trabajo establecida por la Constitución y la ley. c) El derecho a la defensa, entendido como el empleo de todos los medios legítimos y adecuados para ser oído y obtener una decisión favorable. De este derecho hacen parte, el derecho al tiempo y a los medios adecuados para la preparación de la defensa; los derechos a la asistencia de un abogado cuando se requiera, a la igualdad ante la ley procesal, el derecho a la buena fe y a la lealtad de todas las demás personas que intervienen en el proceso. d) El derecho a un proceso público, desarrollado dentro de un tiempo razonable, lo cual exige que el proceso o la actuación no se vea sometido a dilaciones injustificadas o inexplicables. e) El derecho a la independencia del juez, que solo tiene efectivo reconocimiento cuando los servidores públicos a los cuales confía la Constitución la tarea de administrar justicia, ejercen funciones separadas de aquellas atribuidas al ejecutivo y al legislativo. f) El derecho a la independencia e imparcialidad del juez o funcionario, quienes

[90] Sentencia T-051/16 Corte Constitucional
[91] Corte Constitucional Sentencia T-068 de 2005 Magistrado Ponente: Dr. Rodrigo Escobar Gil.
[92] La Sala acoge el criterio de esa Alta Corte, por tratarse de temas sobre garantías constitucionales, completamente aplicables al proceso electoral.
[93] Sentencia C-980 de 2010.

siempre deberán decidir con fundamento en los hechos, de acuerdo con los imperativos del orden jurídico, sin designios anticipados ni prevenciones, presiones o influencias ilícitas."

De lo expuesto, se colige que el referente axiológico de audiencia y de defensa, entendido como una de las garantías compiladas al interior del debido proceso, es un derecho constitucional fundamental, aplicable a toda clase de actuaciones administrativas y judiciales, en procura de que los habitantes del territorio nacional puedan acceder a mecanismos justos claros, transparentes, conocibles y ordenados, que permitan cumplir con los fines esenciales del Estado[94] dentro de estadios organizados que confluyan en la seguridad y confianza que el actuar de la función pública -entendida en sentido amplio- está obligada a garantizar a la comunidad en general.

La inobservancia de las garantías anotadas afecta el servicio a la comunidad, la prosperidad general y la efectiva aplicación de los principios y deberes a cargo del Estado, lo que imposibilitaría la participación de todos los habitantes frente a las decisiones tomadas por la administración.

**4.2.5- Expedición con falsa motivación**

Frente a la causal de falsa motivación, la Sala ha señalado que se configura cuando el acto administrativo acusado ha sido proferido en flagrante incongruencia con las razones, motivos y pensamientos que en la realidad debieron fundar el acto[95], para ello se ha venido haciendo alusión a la sentencia de 8 de octubre de 2014, en la que se precisó el alcance de la causal, en los siguientes términos:

"La falsa motivación alude a las causas, razones, opiniones, pensamientos y motivos que a la administración (en cabeza de su agente) le llevan a expedir el acto administrativo como declaración de voluntad que es. Esas razones que pueden ser fácticas y jurídicas o de derecho o sólo jurídicas o de derecho (casi siempre, más no exclusivo, en actos de contenido general) **deben corresponder en forma concertada, coordinada y exacta a la decisión que se adopta, como si se tratara de una "congruencia" administrativa frente a su declaración**. De tal suerte que esa motivación surgirá falsa, es decir, no acorde o fuera de la realidad, cuando el sustento fáctico no corresponde al apoyo jurídico invocado (falsedad en el derecho) o viceversa (falsedad en el hecho), o cuando teniendo ambos fundamentos (fáctico y jurídico) la declaración de voluntad refiere a tema distinto o contradictorio a su motivo causal (falsedad en la decisión)." (Negrillas y subrayado fuera de texto.)[96]

---

[94] Sentencia C-214 de 1994. "En esencia, el derecho al debido proceso tiene la función de defender y preservar el valor de la justicia reconocida en el preámbulo de la Carta Fundamental, como una garantía de la convivencia social de los integrantes de la comunidad nacional".

[95] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Rad. Nº. 11001-03-28-000-2015-00016-00. C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez. Sentencia de 13 de octubre de 2016. Actor: Municipio de Girardot.

[96] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Rad. Nº. 11001-03-28-000-2015-00016-00. C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez. Sentencia de 13 de octubre de 2016. Actor: Municipio de Girardot.

La Sección Quinta señaló[97] que para la prosperidad de la casual en comento es necesario demostrar[98]:

- O bien que los hechos que la administración tuvo en cuenta como motivos determinantes de la decisión **no estuvieron debidamente probados dentro de la actuación administrativa**;

- O que la Administración **omitió tener en cuenta hechos que sí estaban demostrados** y que si hubiesen sido considerados habrían conducido a una decisión sustancialmente diferente.

De allí que estas irregularidades presentadas en la expedición del acto administrativo del que se pone en tela de juicio su legalidad, acarrean el surgimiento de la incongruencia y la sinrazón administrativa que por supuesto afecta la validez del acto administrativo o electoral, precisamente, en el mayor de sus fondos semióticos como lo es que se trata de una declaración de voluntad y que conllevan a que se declare su nulidad.

### 4.2.6- Expedición con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió

Con fundamento en la jurisprudencia de esta Corporación[99], un acto administrativo se encuentra inmerso en la causal de nulidad denominada desviación de las atribuciones propias de quien lo profirió, de dos formas:

> "… **desviación hacia fines ajenos al interés general**, que se materializa cuando los fines buscados por la administración están encaminados a obtener un interés particular, los cuales están motivados por móviles personales, interés estrictamente privado y preferencias políticas entre otros, y por supuesto en contra del interés general.
> … **desviación hacia fines públicos**: Esta forma de desviación está dirigida a cumplir con fines públicos diferentes a los que el ordenamiento jurídico le ha señalado" (la negrilla es de la Sala).

Es decir, que un acto administrativo es nulo cuando se compruebe "…*que las razones que tuvo en cuenta la administración para proferir el acto… acusado, no son aquellas que le están expresamente permitidas por el ordenamiento jurídico superior, sino otras distintas, con las cuales desvía de su fin legítimo la competencia a ella atribuida…"*[100]*,* de ahí la razón por la cual se concibe como una de las causales más complejas de probar, en tanto en su dimensión práctica se

---

[97] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Radiación número: 11001-03-28-000-2015-00005-00. C.P. Dr. Carlos Enrique Moreno Rubio. Demandado Consejo Nacional Electoral.
[98] Al respecto, entre otras ver: Consejo de Estado Sección Cuarta. Sentencia del 15 de marzo de 2012. C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas. Exp. 25000-23-27-000-2004-92271-02.
[99] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección "A". Rad. nº. 17001-23-31-000-2007-00712-01(0752-09). C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren. Sentencia de 29 de junio de 2011.
[100] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. Exp. 8381. C. P. Delio Gómez Leyva. Actor: Rudolf Hommes Rodriguez. Sentencia de 5 de diciembre de 1997.

recubre o disfraza bajo el velo competencial acorde al funcionario, que la hace de difícil detección, aunado a que se debe profundizar y enfocarse sobre el actuar torticero de éste, para descubrirlo y para que la censura encuentre prosperidad.

En ese contexto, tratándose de la carga de la prueba en esta irregularidad, la Corporación ha manifestado que el demandante deberá "…*llevar al juzgador a la* ***convicción plena*** *de que la intención de quien profirió el acto se alejó de la finalidad del buen servicio y se usó con fines distintos a los previstos por la norma. Cuando se invoca este vicio, necesariamente, la prueba ha de encontrarse en circunstancias anteriores a la determinación que se acusa, pues se trata de establecer, precisamente, la intención del funcionario que expide el acto, que es previa a la toma de la decisión…".* [101]

Corolario de lo anterior, la jurisprudencia y la doctrina han establecido las situaciones bajo las cuales se materializa la desviación de poder en un acto administrativo: *"…**i)** que el acto sea ajeno a cualquier interés público por haberse motivado con venganza personal, el interés de un tercero o del propio funcionario; y **ii)** cuando el acto es adoptado en desarrollo de un interés público, pero quien lo expide emplea sus competencias con una finalidad diferente, maliciosa o abusiva a las que se le confirieron"*[102]*.*

En ese sentido, la Sala manifiesta que los fines perseguidos por el constituyente y el legislador extraordinario, están dirigidos a garantizar que las elecciones manifiesten la expresión libre, espontánea y auténtica de los ciudadanos[103]; esto es, la verdad electoral, bajo la suprema inspección, vigilancia y control por parte del Consejo Nacional Electoral.

En conclusión, la nulidad del acto administrativo por la causal de desviación de poder se configura en el momento en que el funcionario competente, en uso de sus facultades legales y/o constitucionales, expide dicho acto con fines diferentes a los que quiso el legislador o el constituyente, actuando directamente la esfera volitiva de quien lo profiere, en aras de perseguir un interés particular.

Así las cosas, de conformidad con la jurisprudencia de esta Corporación y con la normativa señalada, podrán demandarse en juicio de legalidad los actos electorales cuya expedición se hubiera basado en alguno de estos vicios.

**4.3.- De las causales de nulidad específicas del acto electoral**

Como se señaló en precedencia, la nulidad de los actos de elección, sean de origen popular o no, puede ser deprecada con base en los motivos de ilegalidad generales contenidos en el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011.

---

[101] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda, Subsección. Rad. Nº. 17001233100020030141202(0734-10) "B". C.P. Víctor Hernando Alvarado Ardila. Actor: Gonzalo González Galvis. Sentencia de 23 de febrero de 2011.
[102] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta, Rad. nº. 11001-03-28-000-2014-00112-00. M.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez. Actor: Zoilo César Nieto Díaz. Demandado: Jaime Buenahora Fébres, Ana Paola Agudelo García, Representantes a la Cámara por la Circunscripción Internacional, período 2014-2018. Sentencia de 09 de febrero de 2017.
[103] Artículo 1 Código Electoral.

Pero a su vez nada obsta para que su anulación pueda también fundarse en las causales especiales propias de este tipo de actos -y concurrir o no con las censuras generales-, las cuales denotan la especificidad que redunda a esta manifestación de la administración pública, cuando al expedirlos se incurra en alguno o algunos de los eventos señalados en el artículo 275 *ejusdem:*

> "(…)
> 1. Se haya ejercido cualquier tipo de violencia sobre los nominadores, los electores o las autoridades electorales.
> 2. Se hayan destruido los documentos, elementos o el material electoral, así como cuando se haya ejercido cualquier tipo de violencia o sabotaje contra estos o contra los sistemas de votación, información, transmisión o consolidación de los resultados de las elecciones.
> 3. Los documentos electorales contengan datos contrarios a la verdad o hayan sido alterados con el propósito de modificar los resultados electorales.
> 4. Los votos emitidos en la respectiva elección se computen con violación del sistema constitucional o legalmente establecido para la distribución de curules o cargos por proveer.
> 5. Se elijan candidatos o se nombren personas que no reúnan las calidades y requisitos constitucionales o legales de elegibilidad o que se hallen incursas en las causales de inhabilidad.
> 6. Los jurados de votación o los miembros de las comisiones escrutadoras sean cónyuges, compañeros permanentes o parientes de los candidatos hasta en tercer grado de consanguinidad, segundo de afinidad o único civil
> 7. Tratándose de la elección por voto popular por circunscripciones distintas a la nacional, los electores no sean residentes en la respectiva circunscripción."
> 8. <Aparte tachado INEXEQUIBLE> Tratándose de la elección por voto popular, el candidato incurra en doble militancia política ~~al momento de la elección.~~"

En este punto, es menester precisar, que estas causales de nulidad especial se clasifican en dos grupos a saber: i) aquellas con las que se cuestionan calidades y requisitos de quien ha sido designado para el ejercicio de un cargo, motivo por el que han recibido una denominación de subjetivas, pues su sustrato es contra la persona y sus condiciones propias y connaturales; ii) las que abordan aspectos de índole objetivo, que se traducen en los vicios dentro de los procesos de votación y escrutinios.

Dentro de la primera categoría, pueden identificarse los motivos de ilegalidad contenidos en los numerales 5º, 6º y 8º; en lo que corresponde a la segunda, los ordinales, 1º al 4º y el 7º, siendo estas últimas, las que ocupan la atención de la Sala en el *proceso sub examine.*

De esta manera, la Sala ha explicado que en ejercicio del medio de control de nulidad electoral *"…una decisión administrativa contentiva de una elección* (…) [podrá ser demandada] *por causales especiales objetivas, relacionadas con los*

*procesos de votación y de escrutinio de votos, y especiales subjetivas, relacionadas con el cumplimiento de los requisitos legales para acceder a un destino público o la inelegibilidad de un elegido*"[104].

**4.4.- Del requisito de procedibilidad**[105]

A través del artículo 8º del Acto Legislativo No. 01 de 2009, el Constituyente derivado adicionó al numeral 7º del artículo 237 Constitucional[106] un parágrafo referente al requisito de procedibilidad[107] como mecanismo de acceso a la administración de justicia para demandar ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo la declaratoria de nulidad de los actos de elección popular por irregularidades en el proceso de votación y escrutinio general, consistente en el sometimiento previo de esas irregularidades al conocimiento de las autoridades administrativas electorales.

Por su parte, el numeral 6º del artículo 161 de la Ley 1437 de 2011, establecía que "*Cuando se invoquen como causales de nulidad del acto de elección por voto popular aquellas contenidas en los numerales 3 y 4 del artículo 275 de este Código, es requisito de procedibilidad haber sido sometido por cualquier persona antes de la declaratoria de la elección a examen de la autoridad administrativa electoral correspondiente*". Esta disposición normativa, recientemente declarada inexequible por la Corte Constitucional -como se explica párrafos abajo-, imponía a los interesados la obligación de agotar el requisito de procedibilidad en instancia administrativa, como presupuesto procesal indispensable de acceso a la administración de justicia, en consideración a la causal de nulidad invocada por la demanda por ser de tipo objetivo y tratarse de la nulidad electoral de corporativo de elección popular.

---

[104] Sección Quinta del Consejo de Estado. M. P.: Mauricio Torres Cuervo. Radicación número: 11001-03-28-000-2010-00086-00 del 01 de noviembre de 2012.

[105] Contenido en el numeral 6º del artículo 161 de la Ley 1437 de 2011, normativa que recientemente fue declarada inexequible mediante sentencia C-283 de 3 de mayo de 2017.

[106] "ARTICULO 237. Son atribuciones del Consejo de Estado:
(….)
"7. <Numeral adicionado por el artículo 8 del Acto Legislativo 1 de 2009. El nuevo texto es el siguiente:> Conocer de la acción de nulidad electoral con sujeción a las reglas de competencia establecidas en la ley.
PARÁGRAFO. Para ejercer el Contencioso Electoral ante la Jurisdicción Administrativa contra el acto de elección de carácter popular cuando la demanda se fundamente en causales de nulidad por irregularidades en el proceso de votación y en el escrutinio, es requisito de procedibilidad someterlas, antes de la declaratoria de elección, a examen de la autoridad administrativa correspondiente, que encabeza el Consejo Nacional Electoral".

[107] La importancia de este requisito se determinó mediante Sentencia de la Sección Quinta; M.P. Mauricio Torres Cuervo; radicación: 11001-03-28-000-2010-00086-00 y 11001-03-28-000-2010-00102-00, en los siguientes términos:
"Dado el carácter de pública de la acción electoral determinado por el bien jurídico que protege, 'la legalidad electoral', ese requisito de procedibilidad se cumple demostrando que cualquier persona solicitó el estudio de las irregularidades que pueden constituir vicio de nulidad.
Sobre el particular, resulta necesario precisar que el agotamiento del requisito de procedibilidad se materializa con la presentación de cualquier solicitud mediante la cual se promueva la verificación y corrección de las respectivas irregularidades, sin importar la nominación que se les dé (reclamación, solicitud de corrección, solicitud de revisión, etc.)
Cuando la autoridad electoral se pronuncia por razón de una solicitud de parte sobre irregularidades que configuran causal de nulidad, ocurridas en la etapa electoral propiamente dicha o en el escrutinio, y se pretende impugnar la elección de tales circunstancias, se impone demandar, junto con el acto electoral, aquel o aquellos que resolvieron sobre el particular en la vía administrativa, se reitera, formulando acusación formal contra tales actos".

Al respecto, la Sección Quinta mediante sentencia de 26 de noviembre de 2012[108] señaló que cuando se invocaban como causales de nulidad del acto de elección por voto popular, las contenidas en los numerales 3º y 4º del artículo 275 de la Ley 1437 de 2011, debía haberse sometido a examen de la autoridad administrativa electoral, por cualquier persona, las irregularidades presentadas, previo a la declaratoria de elección, en el proceso de votación y en el escrutinio, conforme al artículo 161.6 *ibídem.*

Era así, que conforme a la norma Constitucional en concordancia con el artículo 139 de la Ley 1437 de 2011, el legislador precisó los casos en los cuales era de obligatorio cumplimiento el agotamiento del requisito de procedibilidad y que, exigía su cumplimiento, puntualmente, en la medida que se invoquen en la demanda de nulidad electoral, las causales de anulación previstas en los numerales 3º y 4º del artículo 275 *ejusdem[109].*

Es pertinente mencionar que recientemente la Corte Constitucional en sentencia C-283 de 3 de mayo de 2017[110], resolvió la demanda presentada contra el numeral 6º del artículo 161 de la Ley 1437 de 2011, mediante la cual decidió declarar inexequible el precepto normativo, en primer lugar, por no haberse tramitado mediante una Ley estatutaria al regular funciones de índole electoral, y en segundo lugar, por limitar el acceso a la administración de justicia.

Situación que si bien conllevaría de inmediato a la no exigibilidad del agotamiento de dicho requisito para acceder a la administración de justicia ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, para el caso que nos ocupa, por los efectos a futuro del fallo Constitucional, la decisión de inexequibilidad no es aplicable al caso concreto debido a que al momento de la presentación de las demandas en estudio e incluso, para la época de sus admisiones y fijación del litigio, la normativa contentiva del citado requisito de procedibilidad como presupuesto procesal de la nulidad electoral, aún tenía plena vigencia y fue por ello que su evaluación se efectuó en tales instancias, y no tenerlo en cuenta para este momento en que se

---

[108] Consejo de Estado, Sección Quinta; Expediente No. 2010-00096-00; M.P. Susana Buitrago Valencia; Demandado: Representantes a la Cámara por el Departamento de Bolívar; Fecha: 26 de noviembre de 2012: "Sobre el requisito de procedibilidad y la forma de acreditar su agotamiento en la demanda electoral, la Sala en sentencia del 25 de agosto de 2011, proferida en el proceso acumulado 2010-00045 y 2010-00046, fijó como pauta que para demostrar que agotó el requisito de que trata el parágrafo del numeral 7 del artículo 237 de la Constitución Política, el demandante debe probar, por lo menos lo siguiente:

1. Que el demandante o cualquier persona haya presentado escrito expreso con tal finalidad.
2. Que se haya hecho antes de que se expida el acto que declara la elección.
3. Que en el escrito se invoquen irregularidades constitutivas de causales o motivos de nulidad ocurridas en el proceso de votación y escrutinio.
4. No es necesario que la autoridad electoral las estudie en su totalidad.
5. Pero si la autoridad electoral resolvió en forma total las solicitudes, el interesado debe demandar ese acto junto con el de elección.

(…)"

[109] "**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:

(…)

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

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

(…)

[110] Corte Constitucional, Sala Plena; M.P.: Alejandro Linares Cantillo; Expediente No. D-11676; Actor: Alfredo Beltrán Sierra; Asunto: Demanda de inconstitucionalidad contra el numeral 6º del artículo 161 de la Ley 1437 de 2011.

profiere sentencia, conllevaría a un fallo incongruente con lo planteado y desarrollado en cada etapa del proceso electoral en cuestión[111] y de espaldas al bloque de legalidad regente para el momento en que se expidió el acto que se juzga.

Así las cosas, y sin que ello implique un desconocimiento del fallo de inexequibilidad mencionado descendiendo en el sub examine, la Sala encuentra que en ambos expedientes se verificó el cumplimiento del aludido requisito, así se desprende del contenido del auto admisorio de cada una de las demandas[112], es decir, que el mismo ya quedó superado[113].

**4.5.- Del procedimiento electoral**

El desarrollo del procedimiento electoral, se itera, se circunscribe a tres etapas que van desde los actos previos a la elección, hasta la expedición del acto administrativo por medio del cual, la autoridad electoral declara la elección.

Dentro de los momentos que singularizan este trámite administrativo, se identifican los siguientes: el preelectoral, el electoral y el postelectoral, cuyo desarrollo está a cargo de la organización electoral y, en algunos casos, incluso de la Rama Judicial.

Así, la etapa **preelectoral**, surge de manera previa a las elecciones y se enmarca en los siguientes grupos de actividades de manera general: **i)** cedulación; **ii)** censo electoral, verificación de trashumancia e inscripción de cédulas[114]; **iii)** fijación del número de sufragantes por mesa; **iv)** zonificación de los municipios que cuenten con más de 20.000 cédulas aptas para votar; **v)** aval, revocatoria del aval, inscripción, revocatoria, modificación y aceptación de candidaturas; **vi)** verificación de la causales de inhabilidades o incompatibilidades de los funcionarios de

---

[111] Frente a ello se advierte además, que esta Sala de Sección ha señalado que el requisito de procedibilidad, frente a la causal del numeral cuarto del artículo 275 del CPACA, relacionada con el cómputo de votos con violación al sistema constitucional o legal, establecido para la distribución de curules o cargos, es imposible de agotar, en tanto dicha nulidad se configura al declararse la elección, siendo claro que, para agotar el mencionado requisito, las solicitudes de saneamiento debían ser previas a dicho momento del procedimiento electoral. Ver sentencia de 15 de diciembre de 2014, C.P. Alberto Yepes Barreiro, radicado No. 11001-03-28-000-2014-00087-00.

[112] Proceso 2014-00109-00: Auto admisorio de 15 de mayo de 2015: "Frente a la exigencia previa a instaurar este medio de control, contenida en el numeral 6º del artículo 161 del CPACA y relativa a poner en conocimiento de las autoridades electorales las irregularidades que corresponden a causales de nulidad objetiva, este Despacho hizo varias advertencias en el auto inadmisorio sobre defectos formales de la demanda, las cuales se constató fueron saneadas en su totalidad por el actor (…)"; y ii) proceso 2014-00117-00: "(…) visto todo el panorama anterior, la demanda se admitirá respecto de las mesas que acreditaron el agotamiento del requisito de procedibilidad, pero exclusivamente en cuanto a los hechos y cargos de nulidad que fueron puestos en conocimiento del Consejo Nacional Electoral y, a contrario sensu, se rechazará con respecto a las que no probaron el cumplimiento del presupuesto referido (…)".

[113] Proceso 2014-00109-00: Auto admisorio de 15 de mayo de 2015: "Frente a la exigencia previa a instaurar este medio de control, contenida en el numeral 6º del artículo 161 del CPACA y relativa a poner en conocimiento de las autoridades electorales las irregularidades que corresponden a causales de nulidad objetiva, este Despacho hizo varias advertencias en el auto inadmisorio sobre defectos formales de la demanda, las cuales se constató fueron saneadas en su totalidad por el actor (…)"; y ii) proceso 2014-00117-00: "(…) visto todo el panorama anterior, la demanda se admitirá respecto de las mesas que acreditaron el agotamiento del requisito de procedibilidad, pero exclusivamente en cuanto a los hechos y cargos de nulidad que fueron puestos en conocimiento del Consejo Nacional Electoral y, a contrario sensu, se rechazará con respecto a las que no probaron el cumplimiento del presupuesto referido (…)".

[114] Artículos 76, 77 (modificado por el artículo 7 de la ley 6 de 1990), 78 y 98 del Código Electoral y 28 de la ley 1475 de 2011.

elección popular; **vii)** sorteo para la ubicación de los candidatos en la tarjeta electoral; **viii)** presentación de listas y candidatos únicos; **ix)** establecimiento de los lugares de votación[115]; **x)** integración de los jurados de mesa[116]; **xi)** designación de las Comisiones Escrutadoras y acreditación de los testigos electorales[117]; es decir, que en esta etapa se surte la conformación de todos los actos previos a las elecciones, consistentes en la formación y registro de quienes ostentan como votantes, candidatos, testigos, jurados y comisiones, así como la disposición de los lugares en los cuales se efectuará la votación.

La segunda, la etapa **electoral**, que empieza con la instalación de las mesas por parte de los jurados de votación (7:30 a.m.), así como el inicio y desarrollo de las votaciones y termina con el cierre de las mismas (8:00 a.m. a 4:00 p.m.)[118].

La tercera y última etapa, la **poselectoral** comprende **i)** los escrutinios de mesa[119], es decir, el primer escrutinio, donde se desataca la participación de los electores y jurados de votación[120] y **ii)** los escrutinios zonales, municipales, distritales (art. 122, 157 y 158 *ibidem* de la Ley 1475/2011 art. 41 y 42), generales y nacionales[121], efectuados por las respectivas comisiones escrutadoras y los delegados del CNE[122]; en ese sentido, sería el desarrollo de los escrutinios en cabeza de las comisiones y del CNE o sus delegados (dependiendo del tipo de elección), que termina una vez esté en firme la declaratoria de elección.

Ahora bien, como se acotó previamente, los escrutinios se desarrollan en la etapa poselectoral, esto es, en primer lugar, en el escrutinio de mesa a instancia de los jurados de votación y, en segundo lugar, a instancias de las respectivas comisiones escrutadoras y del CNE o sus delegados.

En el desarrollo de los primeros escrutinios que inician inmediatamente después de cerrada la votación (4:00 p.m.), corresponde a los jurados de mesa leer en voz alta el número de sufragantes[123], posteriormente, **contar los votos que se harán constar en el acta de escrutinio**[124], con lo cual, quedará concluido.

No obstante, hasta antes de las 11 de la noche de ese día, las actas y documentos allí usados deberán ser entregados por el presidente de jurado al delegado correspondiente a los claveros respectivos[125], tales documentos electorales, serán introducidos en el arca triclave[126].

---

[115] Artículo 99, 100 del Código Electoral.
[116] Artículo 5 Ley 163 de 1994.
[117] Artículos 157, 175, 121 y 122 del C. E. y 45 de la Ley 1475 de 2011.
[118] Artículos 111, 112 y 114 del Código Electoral.
[119] Artículo 134 ibidem.
[120] Ver Auto de 3 de junio de 2016, radicado No. 55001233300020150007O-01, Consejera Ponente: Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez y sentencia de 3 de noviembre de 2016, Magistrada Ponente: Rocío Araújo Oñate; demandante: Gentil Briceño Sánchez; demandado: acto de elección de los Diputados del Departamento del Vaupés; radicación: 55001233300020150066602 y Auto de 3 de junio de 2016, radicado No. 55001233300020150007O-01, Consejera Ponente: Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez.
[121] Artículos 175 (mod. Ley 62/98 art. 13) y 187 del Código Electoral, artículo 43 de la Ley 1475 de 2011.
[122] http://www.registraduria.gov.co/-Glosario-electoral,225-.html.
[123] Artículos 134 a 136 del Código Electoral.
[124] Artículo 142 ibídem, modificado por el artículo 12 de la Ley 6 de 1990 y artículo 41 de la Ley 1475 de 2011.
[125] Artículo 144 (modificado por el art. 8, Ley 62 de 1988). Inmediatamente después de terminado el escrutinio en las mesas de votación, pero en todo caso antes de las once de la noche (11:00 p.m.) del día de las elecciones, las actas y documentos que sirvieron para la votación serán entregados por el Presidente del

En el transcurso de los segundos escrutinios, corresponde a las comisiones escrutadoras, dar inicio a partir del momento del cierre del proceso de votación hasta las 12:00 a.m. y continuará a las nueve de la mañana del día siguiente hasta las nueve de la noche y así sucesivamente hasta terminar el correspondiente escrutinio; esto, cuando no sea posible terminarlo el mismo día de la votación[127]. Para el efecto, el Registrador iniciará el escrutinio, dando lectura del registro de los documentos introducidos previamente en el arca triclave y deberá dejar constancia en el acta general, sobre el estado de los documentos. Posteriormente, la Comisión hará el cómputo de la votación y los leerá en voz alta, con base en las actas de los jurados de votación y, de ser necesario, podrá hacer recuento de votos[128].

Cuando le corresponda a los delegados del CNE (escrutinios generales), éstos iniciarán a las 9 de la mañana del martes siguiente a las elecciones[129]. Ahora, cuando le corresponda al Consejo Nacional Electoral[130] tendrán el mismo horario que para el resto de elecciones[131].

**5.- De los cargos enjuiciados**

**5.1.- Cargo "A". De las diferencias injustificadas en los formularios E-14 y E-24** (Común en ambos expedientes)

Para proveer sobre el fondo del asunto en lo que atañe a este cargo, esta Sala de Sección, por efectos metodológicos, se ocupará de los siguientes temas: **i)** Alcance dogmático de la causal 275.3 del CPACA, consistente en que los documentos electorales contengan datos contrarios a la verdad o hayan sido alterados con el propósito de modificar los resultados electorales, *-en este caso, por diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24-,* **ii)** Del análisis probatorio del cargo y **iii)** del caso concreto.

**5.1.1.- De la causal 275.3 del CPACA**

La parte actora plantea en la demanda la existencia de falsedad en documentos electorales conforme a la causal del 275.3 de la Ley 1437 de 2011, al considerar que en el proceso de escrutinio para las elecciones de Senado de la República,

---

Jurado, bajo recibo y con indicación del día y la hora de entrega, así: en las cabeceras municipales, a los Registradores del Estado Civil o a los delegados de éstos, y en los corregimientos, inspecciones de policía y sectores rurales, a los respectivos delegados del Registrador del Estado Civil. Los documentos electorales de los corregimientos, inspecciones de Policía y sectores rurales, serán conducidos por el delegado que los haya recibido con vigilancia de la fuerza pública uniformada, y entregados a los claveros respectivos dentro del término que se les haya señalado. Salvo que ante la comisión escrutadora se demuestre violencia, fuerza mayor o caso fortuito, los pliegos que fueren entregados después de la hora mencionada, no serán tenidos en cuenta en el escrutinio y el hecho se denunciará a la autoridad competente para que imponga la sanción a que haya lugar.

[126] Artículo 145 y s.s del Código Electoral.

[127] Artículos 41 y 42 de la Ley 1475 de 2011.

[128] Artículo 163 del Código Electoral, (mod. Ley 62/88 art. 8) y 42 de la Ley 1475 de 2011.

[129] Artículo 43 de la Ley 1475 de 2011.

[130] Artículo 187 del Código Electoral.

[131] Artículo 44 de la Ley 1475 de 2011.

período 2014-2018, se presentó la irregularidad de diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24.

Dicha causal consiste en que los actos de elección son nulos cuando: *"Los documentos electorales contengan datos contrarios a la verdad o hayan sido alterados con el propósito de modificar los resultados electorales.*
Ahora bien, en lo atinente a la configuración de la falsedad de los registros electorales que hayan servido para la formación de un acta de escrutinio, la Sección Quinta ha sostenido, de manera reiterada y pacífica que:

> "… un elemento o un registro electoral es falso o apócrifo (conceptos éstos que se asumen como sinónimos), **cuando se ocultan, modifican o alteran los verdaderos resultados electorales, independientemente de si ese acto u omisión se produce como consecuencia de actos malintencionados o dolosos**. En otras palabras, la falsedad puede presentarse por vía de acción u omisión. Así, se presenta la falsedad por vía de acción cuando un elemento manifiesta algo diferente a la realidad electoral y se presenta la falsedad por omisión cuando un elemento deja de decir lo que debía expresarse. Esos argumentos se explican porque la ley electoral consagra el proceso contencioso electoral como un mecanismo jurídico para proteger la eficacia del voto y la regularidad de las elecciones, por lo que su objetivo nunca podrá ser el de juzgar la conducta ni el de endilgar responsabilidad a los funcionarios electorales, sino que su cometido es lograr la transparencia y la veracidad de la expresión popular…"[132]. (Subrayas fuera del texto).

Así, la falsedad es una irregularidad que se presenta en el proceso de elección y escrutinio consistente en la alteración de los resultados electorales, que conlleva a que se afecte la verdad electoral, pues la anomalía plasmada en los formularios E-24 sin justificación de su diferencia con el E14, falsea al final la voluntad del electorado, plasmada en el acto que declara la elección.

Sin embargo, se advierte que para la prosperidad de la nulidad pretendida por esta causal, no basta con demostrar la mera existencia de la falsedad en los documentos electorales, pues, ello está condicionado a que la tergiversación sea de tal magnitud que afecte sustancialmente los resultados electorales, es decir, que se alteren o modifiquen, que los haga mutar. Vale la pena precisar, que esta causal de anulación electoral se enmarca dentro de las denominadas de tipo objetivo[133], por tratarse de una irregularidad que surge en el proceso de elección y escrutinio, tal como se explicó en líneas previas de este proveído.

---

[132] Sección Quinta del Consejo de Estado. M.P: Darío Quiñones Pinilla. Radicación número: 11001-03-28-000-2001-0009-01(2477). Actor: Juan David Duque Botero.
[133] Ver Sección Quinta del Consejo de Estado. M.P: Alberto Yepes Barreiro. Radicación número: 11001-03-28-000-2014-0062-00. Actor: Jenry Hernández Beltrán y otros.Auto de 5 de mayo de 2016. Radicación No: 05001-23-33-000-2015-02594-01. Actor: Actor: Óscar Andrés Pérez Muñoz, Maribel Sánchez Y Diego Fernando Díaz Patiño. Demandado: Junta Administradora Local de Bello. C.P. Dra. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez.

De otra parte, resalta la Sala que, tratándose de la demanda de nulidad electoral, en ciertos casos puntuales, como el que ocupa en este momento la atención de la Sala, se hacía necesario el cumplimiento del requisito de procedibilidad de conformidad con lo establecido en el artículo 161.6 del CPACA, (recientemente declarado inexequible mediante sentencia C-283 de 3 de mayo de 2017)[134], para su procedencia ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo*,* como quiera que dicha normativa exigía que las irregularidades planteadas en la demanda de nulidad electoral bajo la causal 275.3 *ibidem*, debían haber sido presentadas por cualquier persona a examen de la autoridad electoral, con anterioridad a la declaratoria de elección.

Es decir, que la demanda solamente procedía para ser estudiada de fondo, si con ella se acreditaba el cumplimiento del mencionado requisito, por tratarse, para el momento en que se presentó la demanda, de un presupuesto procesal de la acción.

**5.1.2.- Del análisis probatorio del cargo**

**5.1.2.1.- De los documentos electorales relacionados con el cargo – formularios E-14 y E-24 y, actas generales de escrutinio-**

De conformidad con los artículos 41 de la Ley 1475 de 2011, 142 (modificado por el art. 12, Ley 6 de 1990), 143, 144 (modificado por el art. 8, Ley 62 de 1988) y 203, del Código Electoral, los documentos electorales son formatos elaborados por la Registraduría Nacional del Estado Civil para ser diligenciados y suscritos por los jurados de votación y las corporaciones escrutadoras electorales dentro del proceso de elección y escrutinios de votos.

Al respecto, esta Sección ha sostenido:

> "…Sin embargo, la noción de documento electoral **sólo se refiere a todos aquellos que están diseñados por los organismos electorales para adelantar la votación y aquellos que fueron suscritos por los funcionarios competentes para concretar el resultado electoral, y, por ende, la voluntad popular** (artículos 143 y 144 del Decreto 2241 de 1986)... Mientras que los formularios que sirven de apoyo para registrar una votación sí se consideran documentos electorales, puesto que no sólo facilitan el escrutinio sino que contienen los datos que determinan el resultado electoral…"[135].

El artículo 203 del CE, consagra:

> "ARTÍCULO 203. La Registraduría Nacional del Estado Civil elaborará, simplificándolos y abreviándolos, los modelos de formularios electorales,

[134] Situación que como se explicó en líneas previas, fue posterior al análisis de su cumplimiento dentro del proceso de la referencia, por lo que para el caso en cuestión y para efectos de no afectar el principio de congruencia, se mantendrá su exigencia.
[135] Sección Quinta del Consejo de Estado. M.P: Darío Quiñones Pinilla. Radicación número: 11001-03-28-000-2001-0009-01(2477). Actor: Juan David Duque Botero.

especialmente los de las actas de escrutinios, en tal forma que se garantice su autenticidad y con el propósito de impedir alteraciones".

Así las cosas, dicha entidad elabora, entre otros, los formularios E-14[136] y E-24 y, las actas generales de escrutinio[137], documentos electorales que por supuesto son los que interesan para el análisis de la irregularidad que se estudia, alegada por la parte actora; por ser el medio de prueba idóneo para dilucidar el cargo en comento como pasa a explicarse:

**5.1.2.1.1.- Acta de escrutinio de jurados de votación – Formulario E-14-, correspondiente a las elecciones de Senado de la República, período 2014-2018**

En lo que atañe al formulario E-14, también conocido como acta de escrutinio de los jurados de votación, se trata del documento electoral en el cual los jurados de votación consignan los resultados del escrutinio de la mesa donde fungieron como tales.

En ese sentido, inmediatamente, después de cerrada la votación los jurados hacen constar: i) el número de sufragantes[138]; ii) el número de votos cuando estos excedan el número de sufragantes[139]; iii) el número de votos emitidos en favor de cada lista o candidato[140]; iv) los resultados del cómputo de votos expresando los obtenidos por cada lista o candidato[141]; v) de las reclamaciones[142] y vi) la incineración de votos si lo hubo[143].

Dicho formulario se compone de tres ejemplares idénticos:[144] el primero, con destino al arca triclave, denominado o conocido como E-14 Claveros (art. 142 CE, modificado por el art. 12, Ley 6 de 1990), el segundo, dirigido a los Delegados de

---

[136] Los que deben ser diligenciadas por los jurados de votación.
[137] Las que deben ser diligenciadas por las comisiones escrutadoras.
[138] **ARTÍCULO 134.** Inmediatamente después de cerrada la votación, uno de los miembros del jurado leerá en alta voz el número total de sufragantes, el que se hará constar en el acta de escrutinio y en el registro general de votantes.
[139]**ARTÍCULO 135.** Practicadas las diligencias prevenidas en el artículo anterior, se abrirá públicamente la urna en que fueron depositados los sobres y uno de los jurados los contará uno a uno; si hubiere un número mayor que el de ciudadanos que sufragaron, se introducirán de nuevo en la urna y después de moverlos para alterar su colocación, se sacarán a la suerte tantos sobres cuantos sean los excedentes y sin abrirlos se quemarán inmediatamente.
En el acta de escrutinio se hará constar la circunstancia de que habla este artículo, con expresión del número de sobres excedentes.
[140] **ARTÍCULO 136.** Recogidas las papeletas, los jurados procederán a hacer el escrutinio y a anotar en la correspondiente acta el número de votos emitidos en favor de cada lista o candidato.
[141] Artículo 142 del Código Electoral: *"El nuevo texto es el siguiente:> Los resultados del cómputo de votos que realicen los jurados de votación se harán constar en el acta, expresando los votos obtenidos por cada lista o candidato. Del acta se extenderán dos (2) ejemplares iguales que se firmarán por los miembros del jurado de votación; todos estos ejemplares serán válidos y se destinarán así: uno para el arca triclave y otro para los Delegados del Registrador Nacional del Estado Civil."*
Artículo 41 Ley 1475 de 2016: "*Al concluir el escrutinio de mesa y luego de leídos en voz alta los resultados, las personas autorizadas por la Registraduría Nacional del Estado Civil escanearán las correspondientes actas de escrutinio de mesa a efectos de ser publicadas inmediatamente en la página web de la entidad. Una copia de dichas actas será entregada a los testigos electorales, quienes igualmente podrán utilizar cámaras fotográficas o de video.*"
[142] Artículo 11 de la Ley 6ª de 1990 que modificó el artículo 122 del Código Electoral.
[143] Artículo 135 del Código Electoral.
[144] http://www.registraduria.gov.co/descargar/publicaciones/Capacitacion_jurados_exterior_.pdf. Cartilla instructiva para Jurados de votación en el Exterior. RNEC. Pág. 21

la RNEC (*ibídem*)[145], y el tercero, el de transmisión[146], ejemplar que debe ser entregado al delegado de puesto de votación (encargado de su recolección) para que proceda a trasmitir la información allí contenida, al correspondiente centro de procesamiento, conforme a lo estipulado en los artículos 155 y 156 del Código Electoral.

No obstante, a pesar de ser similares, la Sección ha establecido que, aunque los 3 son válidos, el documento que ofrece mayores garantías para el análisis del *sub lite* es el formulario E-14 dirigido a Claveros, en razón a la rigurosidad de la cadena de custodia al cual está sujeto, así lo ha manifestado:

> "… Para responder la inquietud se ha acudido al sistema de la sana crítica en materia de valoración probatoria, y se ha establecido qué documento ofrece mayores garantías para salvaguardar la verdad electoral. **Así, se ha dicho que como quiera que el formulario E-14 Claveros está sujeto a una cadena de custodia con mayor rigor que la prevista para el otro ejemplar, ofrece mayor credibilidad el primero de esos documentos, que por cierto es recibido inmediatamente después de finalizado el escrutinio por los funcionarios de la Registraduría y entregado a los claveros para que en la urna triclave sean depositados en espera de dar inicio al escrutinio correspondiente**…, dado que la cadena de custodia es mucho más severa con éste que con el E-14 Delegados, que si bien se destina a los delegados del Registrador Nacional del Estado Civil, no está sometido a los mismos controles del otro. Lo discurrido lleva a afirmar que (i) los escrutinios deben practicarse con fundamento en el E-14 Claveros, (ii) solamente se acude al E-14 Delegados ante la inexistencia o falta de disposición del E-14 Claveros, y (iii) las diferencias numéricas que puedan advertirse entre esos documentos deben resolverse a favor del E-14 Claveros, lo cual admite prueba en contrario por tratarse de una presunción iuris tantum..."[147]. (Subrayas fuera del texto)

Corolario de lo anterior, el formulario E-14 Claveros es uno de los medios de prueba idóneos para el estudio del cargo en comento, pues su valor probatorio permite evidenciar en ese primer escrutinio, la voluntad del electorado, registrada por los jurados de votación frente a cada una de las mesas demandadas y es el primer insumo en toda la cadena progresiva del proceso de escrutinios.

### 5.1.2.1.2.- Acta de resultados -Formulario E-24-, correspondiente a las elecciones de Senado de la República, período 2014-2018

---

[145] Se advierte que el E-14 con destino a los Delegados de la RNEC, es el que publica esa entidad.
[146] http://www.registraduria.gov.co/IMG/pdf/cart_jura_nac-2.pdf Cartilla instructiva para Jurados de votación. Pág. 28
[147] Sección Quinta del Consejo de Estado. M.P. Alberto Yepes Barreiro. Rad. Número: 11001-03-28-000-2010-00061-00 de 10 de mayo de 2013. Actor: Astrid Sánchez Montes De Oca y Otros; ver también sentencia de 1 de junio de 2017, expediente de radicado Nº. 2016-00608-01. M.P. Carlos Enrique Moreno Rubio; actor: Pedro Hernando Hernández Sandoval; demandado: Junta de Acción Local de Tunjuelito y otros.

El formulario E-24 o acta de resultados es el documento electoral en el que se hacen constar los resultados del escrutinio efectuado por las respectivas comisiones escrutadoras.

En dicho formulario se detalla el número de votos obtenido por cada partido y candidato, así como la cantidad de sufragios nulos y blancos y las tarjetas no marcadas, es decir, se trata de un cuadro de resultados de la votación, el cual se discrimina mesa a mesa, puesto a puesto, o por zonas según sea el caso[148]. No obstante, es en el formulario E-24 mesa a mesa que la respectiva comisión escrutadora consolida los votos registrados en el E-14, por los jurados de votación.

Luego entonces, la información contenida en ambos formularios, en principio, deber ser coincidente, salvo que, la autoridad electoral realice un recuento de votos en el que se adviertan irregularidades que conlleven a la modificación del número de votos registrado del E-14 y que debe reflejarse en el E-24; situación que en todo caso, deberá constar con claridad en la respectiva acta general de escrutinio. De esa forma se concreta una diferencia justificada (arts. 163 y 164 del CE).

Además de lo anterior, la Sala ha sostenido que la disparidad entre los dos ejemplares también puede obedecer a una alteración ilegal:

> "…No obstante, puede suceder que al comparar el contenido de esos documentos electorales los guarismos no sean iguales, lo cual ocurre por las siguientes razones. En primer lugar, porque el Código Electoral prevé el recuento de las tarjetas electorales bajo precisas circunstancias, cuyo resultado puede ser la ratificación de lo anterior o la modificación del cómputo inicial, procedimiento que en todo caso debe hacerse constar en el acta general de escrutinio para dar cuenta de lo acaecido y explicar el cambio. Y en segundo lugar, **porque las cifras hayan sido modificadas sin ninguna justificación válida, gracias a la intervención de personas interesadas en alterar ilegalmente la voluntad popular expresada en las urnas**. En la última situación se configura la causal de nulidad prevista en el artículo 275 numeral 3º del CPACA, que hace nulas las elecciones porque los documentos electorales contienen registros que no coinciden con la realidad. Esta forma de falsedad, por diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24…"[149].

Así las cosas, cuando se genera una diferencia entre los formularios E-14 y E-24 sin que medie justificación, se configura la causal especial objetiva establecida en el 275.3 de la Ley 1437 de 2011. Igualmente, como ocurre con el formulario anterior, este también se constituye en medio probatorio idóneo para establecer si existen las diferencias alegadas por los actores, toda vez que para conocer la

---

[148] http://www.registraduria.gov.co/IMG/pdf/cartilla_escrutinios.pdf. Cartilla de escrutinios. Registraduría Nacional del Estado Civil. Pág. 5

[149] Sección Quinta del Consejo de Estado. M.P. Alberto Yepes Barreiro. Rad. Número: 11001-03-28-000-2014-00062-00 de 22 de octubre de 2013. Actor: Henry Hernández Beltrán y otros.

verdad electoral pretendida, deberá compararse con el E-14 y establecer si existen o no tales diferencias y en caso de existir, si están o no justificadas.

**5.1.2.1.3.- Actas generales de escrutinio, correspondiente a las elecciones de Senado de la República, período 2014-2018**

Se trata del documento electoral que contiene el resumen del desarrollo de los escrutinios a instancia de las comisiones escrutadoras y del Consejo Nacional Electoral o sus delegados, según sea el caso[150]. En ella, se deja constancia de lo acontecido en la audiencia pública, con la información: **i)** del estado de los sobres que contienen los pliegos de las mesas de votación y de las actas de escrutinio, como tachaduras, enmendaduras o borrones, si están firmadas por los jurados de votación y si fueron introducidas en el arca triclave dentro del término legal o extemporáneamente, tal como lo prevé el artículo 163 del Código Electoral (mod. art. 11, Ley 62 de 1988) y; **ii)** de los recuentos que se hayan efectuado de oficio o a petición de parte, así como el resultado de las posibles modificaciones (art. 163 y 164 CE).

En ese orden de ideas, el acta general de escrutinio es el tercer medio probatorio que esta Sección de asuntos electorales empleará para verificar si las diferencias que se encuentren del cotejo entre los datos de los formularios E-14 y E-24 están o no justificadas y establecer su consecuencia.

Ahora bien, la irregularidad planteada por la parte actora consistente en la existencia de diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24 que, en su sentir, no fueron corregidas por la autoridad electoral y que condujo a la causal de anulación electoral establecida en el artículo 275.3 de la Ley 1437 de 2011, será analizada a partir de los mencionados documentos electorales y los actos administrativos por medio de los cuales la autoridad electoral se pronunció respecto de la irregularidad planteada por la parte actora en sede administrativa, por las mismas razones.

**5.1.3.- Del caso concreto de diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24**

Bajo esta censura, el **MOVIMIENTO MIRA** y el señor **ÁLVARO YOUNG HIDALGO ROSERO**, en los procesos acumulados de la referencia, ponen en tela de juicio la legalidad de la Resolución 3006 de 17 de julio de 2014, expedida por el Consejo Nacional Electoral, por medio de la cual se declaró la elección de Senadores de la República, período 2014-2018, así como de los actos administrativos por medio de los cuales la misma autoridad resolvió las solicitudes de recuento de votos.

Para sustentar las pretensiones, los actores sostienen al interior del proceso 2014-00117-00 que el acto electoral impugnado está inmerso en la causal del artículo

---

[150] Ibidem. Ver también Sección Quinta. Sentencia de 2 de diciembre de 2005. Exp. 73001-23-31-000-2005-00136-01(3876). Actor: Gustavo Vásquez Morales. Demandado: Alcalde del municipio de El Guamo. C.P. Dr. Darío Quiñones Pinilla.

275.3 de la Ley 1437 de 2011 porque el Consejo Nacional Electoral declaró la elección sin considerar que los votos consignados a favor del candidato **MANUEL GUILLERMO MORA JARAMILLO** se aumentaron irregularmente con la consecuente disminución de la votación en contra del candidato **JORGE EDUARDO GECHEM TURBAY**.

De esa forma señalo que los formularios E-26 y el acto de elección contienen datos contrarios a la verdad, pues las diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24 no fueron subsanadas por la autoridad electoral, en ese sentido, se vulneró el artículo 40 Constitucional y se alteró "…*la eficacia del voto de los ciudadanos militantes del partido…".*

De otra parte, en el proceso **2014-00109-00**, se alegó que el mencionado acto de elección, así como los actos administrativos por medio de los cuales el Consejo Nacional Electoral resolvió las solicitudes de recuento están inmersos en las causales del artículo 137 del CPACA y la del 275.3 *ejusdem,* porque dicha autoridad declaró la elección sin considerar que, hubo un *"…incremento de la votación para unos partidos y candidatos y, para el voto en blanco y; una disminución en los votos registrados para el Movimiento MIRA, los nulos y no marcados…"*.

De esa forma adujo que los formularios E-26 y el acto de elección contienen datos contrarios a la verdad, ya que las diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24 no fueron subsanadas por la autoridad electoral, como quiera que, en algunos casos, no se pronunció ante las solicitudes de recuento, en otros, las rechazó o declaró infundadas sin un sustento probatorio de su decisión; y en otras, ordenó correcciones de manera errada, sin hacer el recuento en audiencia pública.

En ese sentido el demandante consideró que se: i) incurrió en infracción de las normas en que debía fundarse, desviación del ejercicio propio de sus atribuciones, desconocimiento del derecho de audiencia y defensa y, falsa motivación y; ii) vulneró el debido proceso, el artículo 265.4 Constitucional y, los artículos 1 numeral 2º, 2 y 163 del Código Electoral.

Por su parte, el demandado **MANUEL GUILLERMO MORA JARAMILLO** manifestó, sin mayor explicación, que las solicitudes de nulidad electoral y agotamiento de requisito de procedibilidad presentadas, en lo que respecta a los registros que aparecen en los formularios E-24 correspondientes a la votación asignada a su candidatura como No. 20 del Partido Social Unidad Nacional, fueron resueltas de oficio y de fondo por el CNE en las Resoluciones Nos. 1282 a 3005 de 2014.

El CNE se limitó a sintetizar las decisiones tomadas en los actos acusados y resaltó que en todos éstos se evidencia que se cumplió con el debido proceso, que además, se ejerció el derecho fundamental de los ciudadanos al elegir a sus respectivos senadores y que ello se garantizó al efectuarse los diferentes escrutinios en la elección acusada, pues ejerció sobre dicho proceso, la inspección y vigilancia dando cumplimiento a lo estipulado en el artículo 265.1 de la

Constitución Política, de tal forma que no vulneró los artículos constitucionales ni legales como tampoco el principio de transparencia.

Por último, el Procurador Séptimo Delegado ante el Consejo de Estado, con sustento en la jurisprudencia de la Sección Quinta en lo atinente a este cargo, manifestó que, al pretenderse la declaración de la irregularidad de diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24, le corresponde al actor determinar el registro completo en donde se presentan las diferencias alegadas, identificando el departamento, municipio, zona, puesto, mesa, partido y candidato, así como las diferencias alegadas.

Agregó que para que se configure la causal de nulidad del artículo 275.3, tales diferencias deben carecer de justificación, la que se advierte en las respectivas actas de escrutinio, asimismo, que deben tener incidencia directa en los resultados electorales.

En consecuencia, considera la Sala, que frente a este cargo, el problema jurídico se circunscribe a dilucidar: i) si los actos administrativos por medio de los cuales el Consejo Nacional Electoral resolvió las solicitudes de recuento de votos, sustentadas en las supuestas diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24, están viciadas de nulidad, ii) si existen diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24; iii) si las inconsistencias presentadas entre las actas de escrutinio de los jurados de votación y los formularios E-24 pueden afectar la veracidad del acto administrativo que declaró la elección de los Senadores de la República para la Circunscripción Nacional, período 2014-2018.

Para resolver el problema planteado, se desarrollaran los siguientes títulos: i) **de las diferencias entre los formularios E-14 y E-24 –artículo 275.3 del CPACA**- y, ii) **de las causales de nulidad general – artículo 137 *ejusdem***

**5.1.3.1.- De las diferencias entre los formularios E-14 y E-24 –artículo 275.3 del CPACA-**

Para determinar si existen diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24 respecto de las mesas de votación que el demandante acusa, en las elecciones de Senadores de la República, Circunscripción Nacional, período 2014-2018, como se indicó en precedencia, es menester examinar los documentos electorales tales como: formularios E-14 y E-24 mesa a mesa y las actas generales de escrutinio, respecto de cada uno de los registros que forman parte del litigio por el referido cargo.

Cabe resaltar que los documentos en mención fueron aportados legal y oportunamente al proceso. Se trata de material auténtico que no fue tachado o desconocido en el curso del proceso.

Para el análisis que convoca a esta Sección de asuntos electorales, se confrontará el número de la votación registrada en el formulario E-14 y en el E-24 para los partidos y candidatos de las mesas señaladas en la fijación del litigio –que tuvo

lugar en la audiencia inicial el día 24 de abril de 2015– con los documentos y bases de datos que integran el plenario.

Así, siguiendo con la lógica y el mérito que se atribuyó a dichos documentos en líneas previas del presente proveído, la Sala atenderá las siguientes reglas para clasificar las mesas acusadas, según la prosperidad del cargo por diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24.

Por razones metodológicas, el examen de cada una de las probabilidades que la Sección tendrá en cuenta para tales efectos se realizará de acuerdo con la siguiente estructura: **(i)** exposición del supuesto de hecho enmarcado dentro de la existencia o inexistencia de diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24; **(ii)** confrontación de los formularios E-14 y E-24, el acta general de escrutinio y los actos administrativos, frente a cada una de las mesas en estudio y **(iii)** las razones de la clasificación de cada una de las situaciones encontradas, las cuales deben ser comprendidas en armonía con los argumentos del marco jurídico y probatorio decantado en los capítulos anteriores que engloban el presente examen de diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24.

Luego de efectuadas las anteriores precisiones, esta Sala Electoral procede a realizar el análisis de las mesas demandadas, tal y como sigue, no sin antes advertir que este se practica sobre **2.933 mesas de votación que corresponden a 6.499 registros por cargos o irregularidades censuradas**[151]; el número de registros es superior al número de mesas debido a que en algunas ocasiones se censura la misma mesa pero con diferente partido y candidato.

**Cuestión previa**

Precisa la Sala que, las siguientes **5** mesas de votación enjuiciadas por el cargo, son inexistentes, ya que no forman parte de la División Política Electoral – DIVIPOL, razón por la cual, serán excluidas del análisis correspondiente:

| | Departamento | | Municipio | | Z | P | M | Part. | Cand. | Según Divipol no existe: |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| 1 | 03 | Atlántico | 001 | Barranquilla | 014 | 23 | 000010 | 010 | 035 | el puesto 23 para la zona 14 |
| 2 | 17 | Chocó | 011 | Bojayá (Bellavista) | 000 | 23 | 000001 | 001 | 000 | el puesto 23 para la zona 0 |
| 3 | 17 | Chocó | 022 | Juradó | 090 | 70 | 000001 | 001 | 000 | la zona 90 en el Mpio Juradó |
| 4 | 64 | Putumayo | 028 | Valle del Guamuez (La Hormiga) | 099 | 99 | 000001 | 002 | 038 | el puesto 99 para la zona 99 |
| 5 | 64 | Putumayo | 028 | Valle del Guamuez (La | 099 | 99 | 000004 | 005 | 039 | el puesto 99 para la zona 99 |

[151] De la cuales 2.919 mesas (6.485 registros) corresponden al expediente 2014-00109-00 y las 14 restantes (mesas y registros) al 2014-00117-00.

| | | | | | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | Hormiga) | | | | | | |

Del mismo modo, y por las razones que se indican en la columna “nota”, se excluyen los siguientes dos registros[152] del análisis previamente indicado:

| | Departamento | | Municipio | | Z | P | M | Part. | Cand. | Nota: |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| 1 | 29 | Tolima | 076 | Mariquita | 001 | 01 | 000019 | 001 | 062 | El número del candidato, no existe para el partido 1 |
| 2 | 52 | Meta | 001 | Villavicencio | 007 | 04 | 000009 | 010 | 100 | El número del candidato, no existe para el partido 10 |

Así las cosas, el estudio se realizará sobre las **2.928 mesas de votación que corresponden a 6.492 registros**[153], como sigue:

**5.1.3.1.1.- CASO 1. Existen diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24** (Ver anexo 1 numeral 1º)

Cuando exista diferencia en el número de votos registrados en el formulario E-14 y E-24, siempre que no se encuentre justificada por un recuento de votos o corrección devenida de otra causa. En esta situación se encuentran **4.150 registros** que corresponden a **2.012 mesas** de votación (2.002 del expediente 109 y 10 del expediente 117).

Lo anterior, porque los guarismos electorales que arrojan los formularios E-24 se modificaron sin ninguna explicación, por consiguiente, existe una alteración del resultado de la voluntad popular, pues, no se encontró ninguna observación en las actas generales de escrutinio que diera lugar a sustentar tales modificaciones, así las cosas, para estos **4.150 registros** que corresponden a **2.012 mesas** de votación (**2.002 del expediente 109 y 10 del expediente 117**), se encontró probada la irregularidad de diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24, las que deben ser subsanadas siempre que constituyan junto con las demás irregularidades que se encuentren en el transcurso del análisis, la suficiente incidencia.

**5.1.3.1.2.- CASO 2. No existen diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24:** (Ver anexo 1 numeral 2º)

Esta situación se presenta cuando: **i)** existe **identidad entre los formularios E-14 y E-24**, esto es, que el número de votos registrados en cada uno de ellos sea igual, **ii)** existe **diferencia justificada** entre los formularios, por cuanto, a pesar de existir disparidad en los registros, se encuentra soportada o sustentada en un

[152] Se aclara que la exclusión no hace referencia a mesas completas, sino al detalle del registro indicado, puntualmente al candidato correspondiente dentro de una determinada mesa.
[153] Las que se distribuyen así: frente al expediente 2014-00117-00: 14 mesas (14 registros) y en relación con el 2014-00109-00: 2.914 mesas (6.478 registros).

recuento de votos, novedad o corrección y **iii)** fue **subsanada en sede administrativa**, es decir, que la autoridad electoral ordenó la corrección al encontrar diferencias justificadas. En esta situación se encontraron **2.342 registros** que corresponden a **1.080 mesas** de votación (1.076 del expediente 109 y 4 del expediente 117).

Se trata entonces de **294 registros** (**290 del expediente 109 y 4 del expediente 117**) que no contienen la irregularidad que alega la parte actora, es evidentemente inexistente *–lo que no amerita mayor explicación-* teniendo en cuenta que no existe ninguna diferencia en el dato registrado en los dos formularios.

Evidencia la Sala que si bien, existe diferencia entre los registros de ambos formularios, ello no es irregular, debido a que, conforme a la constancia que emerge de la respectiva Acta General de Escrutinio y al fallo de tutela[154], la disparidad se sustenta en un recuento de votos justificado y probado y, por consiguiente, la irregularidad planteada por el actor sobre estos **1.167 registros** carece de fundamento, por lo tanto, no es de recibo la irregularidad alegada por la parte actora.

**i) 881 registros subsanados en sede administrativa**

De lo anterior se advierte que a pesar de existir diferencias presuntamente injustificadas entre los formularios E-14 y E-24, estas no se mantuvieron, o fueron corregidas o subsanadas dentro de la etapa de escrutinios, significa entonces, que la irregularidad que en principio se presentó, no fue incorporada en el acto de elección y que la pretensión del actor, que en últimas se traduciría en dejar vigente el dato relacionado en el formulario E-14 inicial que fue irregularmente modificado al trasladarlo al formulario E-24, se vuelve inane, pues es precisamente ese dato inicial, el que se tuvo en cuenta para la declaratoria de la elección, en consecuencia, la irregularidad sobre estos **881 registros** se torna inexistente.

**5.1.3.1.3.- Consolidación de resultados del cargo de diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24 –artículo 275.3 del CPACA-**

De acuerdo con lo analizado en el subcapítulo anterior, la Sala encuentra que de los **6.492 registros** que corresponden a **2.928 mesas de votación**, demandadas, **2.342 registros** (1.080 mesas 1.076 del expediente 109 y 4 del expediente 117) **no corresponden a diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24**; mientras que los **4.150 registros** (2.012 mesas, 2.002 del expediente 109 y 10 del expediente 117)[155] **sí corresponden a disparidades indisculpables**.

**5.1.3.2.- De las causales de nulidad general –artículo 137 del CPACA-**

---

[154] El Consejo Superior de la Judicatura mediante fallo de tutela del 11 de junio 2014, ordenó recuento de votos en las mesas en las que el MIRA tuviera diferencia del más del 10% entre las corporaciones de Cámara y Senado, en las elecciones de Senado 2014-2018, decisión que se relatará con mayor detalle en el análisis del siguiente cargo (B).

[155] Es de aclarar que el número de mesas en la consolidación final de los resultados es mayor al indicado toda vez que en la consolidación parcial, conforme a cada situación, se repiten mesas, 76 en los grupos de diferencias injustificadas y 23 en el grupo de sin diferencias.

Corresponde a esta Sala de asuntos electorales, examinar si las resoluciones **1976** de 9 de junio; **2459**, **2472**, **2480**, **2496**, **2497**, **2557**, **2559**, **2564** y **2584** de 09 julio; **2585, 2586**, **2587**, **2588**, **2589**, **2591**, **2592**, **2593**, **2603**, **2636**, **2667**, **2685**, **2690**, **2765**, **2798**, **2769**, **2839**, **2843**, **2845**, **2849** y **2864** de 14 de julio; **2871** y **2899** de 15 de julio y **3004** de 16 de julio de 2014, expedidas por el CNE, que el demandante pone en tela de juicio, están viciadas de nulidad, a la luz de las causales generales del artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, aclarándose, en todo caso, que frente a las mesas demandadas en que haya prosperado la causal de nulidad especial, en aplicación del principio de economía procesal y toda vez que se encuentra acreditada la irregularidad enjuiciada, no se continuará su análisis respecto de las generales, pues mal haría la Sala en recabar sobre lo mismo cuando ya se ha cumplido el objeto de la demanda, pues lo cierto es que en la técnica de formulación de las censuras general y particular se conectó de manera indisoluble la mismo hecho irregular.

En suma, considera el demandante que la autoridad administrativa vulneró los artículos 265.4 de la CP y 1 numeral 2º, 2 y 163 del CE con la expedición de los actos administrativos referidos, asimismo, que estos, se encuentran viciados de nulidad por: (i) desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, (ii) infracción de las normas en que debía fundarse, (iii) desviación del ejercicio propio de sus atribuciones y iv) falsa motivación.

Ello, por cuanto el CNE, en primer lugar, si bien, en algunos casos hizo el recuento, no lo realizó en audiencia pública, en segundo lugar, por cuanto ordenó algunas correcciones de forma errada debido a que no las hizo conforme a los registros del formulario E-14 y, en tercer lugar, no declaró la existencia de diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24 al omitir su deber constitucional de revisar los resultados de los escrutinios, al rechazar o declarar infundadas las solicitudes de recuento con el fundamento de que i) hubo imprecisión y falta de especificidad de la *"causal de reclamación"*; ii) al considerar que algunas de las diferencias alegadas eran inexistentes o que estaban justificadas, esto, sin fundamentar probatoriamente la supuesta identidad entre los formularios E-14 y E-24.

Decisiones que, en su sentir, resultaron equívocas debido a que las solicitudes de saneamiento de nulidad electoral y agotamiento de requisito de procedibilidad, así como las reclamaciones, sí contenían todos los elementos necesarios para decidir favorablemente la corrección de los resultados electorales con el objeto de no mantener datos contrarios a la verdad en dichos formularios. Para el efecto, se expondrán, brevemente, las decisiones que tomó el CNE frente a las solicitudes presentadas por el **MOVIMIENTO MIRA**:

Por medio de las Resoluciones **2584**, **2585**, **2586**, **2587**, **2588**, **2589**, **2591**, **2592**, **2593**, **2603**, **2636**, **2667**, **2690**, **2765**, **2849**, **2864**, **2899** y **3004 de 2014**, el CNE dio respuesta a las **solicitudes de saneamiento de nulidad electoral y agotamiento de requisito de procedibilidad por diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24**, de la siguiente forma, que se avista luego de

examinar y verificar los documentos electorales: i) **ordenó correcciones** en los casos en los cuales encontró diferencias injustificadas, ii) **rechazó o declaró infundadas** las solicitudes en las que había identidad entre los formularios E-14 y E-24, y diferencias justificadas y, iii) **rechazó las solicitudes que consideró imprecisas**[156].

A través de las 16 Resoluciones restantes: **1976, 2459, 2472, 2480, 2496, 2497, 2557, 2559, 2564, 2685, 2769, 2798, 2839, 2843 y 2845 de 2014**, el CNE:

**i)** **Rechazó el estudio de las posibles diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24** en el proceso de votación y escrutinio, pretendido en **las solicitudes de saneamiento de nulidad electoral y agotamiento de requisito de procedibilidad**, al considerar que estas presentadas de manera **vaga e imprecisa**, es decir, sin el cumplimiento de los requisitos establecidos legal y jurisprudencialmente[157]. Asimismo, a través de la Resolución **2871** de 2014 rechazó la solicitud encaminada a la modificación respecto de un aparte de la Resolución 1976, al considerar que aunque fue presentada como solicitud de modificación, esta obedecía a un recurso de reposición y contra dicha decisión aquél no era procedente[158].

**ii)** **Rechazó las "reclamaciones"** que se presentaron por "…***fallas de registro y automatización de resultados electorales*** *arrojados por los escrutinios auxiliares, municipales y, por ende, en la consolidación de los departamentales…"*, que generaron **diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24**, dicho rechazo se efectuó de conformidad con lo establecido en el artículo 167 del CGP –*carga de la prueba*- y en la jurisprudencia del Consejo de Estado[159] –*principio de autorresponsabilidad*- artículo 177 del CPC- (en la mayoría de los casos); al considerar que también fueron presentadas de manera **vaga e imprecisa**, además, por falta de soporte probatorio y sin sustento bajo una causal de reclamación de las establecidas en el Código Electoral.

**iii)** **Rechazó o declaró infundadas** aquellas **reclamaciones** presentadas por "…***fallas de registro y automatización de resultados electorales*** *arrojados por los escrutinios auxiliares, municipales y, por ende, en la consolidación de los departamentales…"* por posibles **errores aritméticos** con sustento en lo dispuesto en el artículo 192 del CE y en la jurisprudencia del Consejo de Estado[160], al considerar que las reclamaciones fueron presentadas así: i) de manera **abstracta y genérica**, ii) sin prueba que las sustentara, iii) con la exposición de una causal

---

[156] Esta situación se encuentra únicamente en las Resoluciones 2589, 2591, 2592, 2593 y 2690 de 14 de julio de 2014.
[157] Sección Quinta, M.P.: Susana Buitrago Valencia. Sentencia 23001-23-31-000-2011-00639-01 de 2013 entre otras
[158] El Consejo Nacional Electoral citó artículos 74 y 67 de la Ley 1437 de 2011 como sustento de su decisión.
[159] Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 11 de diciembre de 2007, exp. PI. 2006-01308, M.P.: Mauricio Fajardo Gómez. Sección Quinta, M.P.: Susana Buitrago Valencia. 26 de noviembre de 2012
[160] Sección Quinta, M.P.: Alberto Yepes Barreiro. Sentencia 25000-23-31-000-2012-00076-01 de 12 de julio de 2012. Sección Quinta, M.P.: Susana Buitrago. Sentencia 44001-23-31-000-2007-00224-02 de 08 de julio de 2010. Sección Quinta, M.P.: Susana Buitrago Valencia. Sentencia 23001-23-31-000-2011-00639-01 de 2013.

de reclamación que no encuadraba con la situación fáctica aludida en la petición y, iv) con falta de exposición de los errores producto de la inconformidad (en la sumatoria de las listas).

Así, corresponde a esta Sala de asuntos electorales realizar el estudio de las resoluciones en comento bajo las causales de nulidad que arguye la parte actora, dicho estudio se realizará en el mismo orden que fueron señaladas en el presente capítulo.

**5.1.3.2.1.- Con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa**

Indicó el demandante, que el CNE, por medio de las Resoluciones **2584** de 9 de julio; **2585**, **2586**, **2587**, **2588**, **2589**, **2591**, **2592**, **2593**, **2603**, **2636**, **2667**, **2690**, **2765**, **2849** y **2864** de 14 de julio; **2899** de 15 de julio; y **3004** de 16 de julio, de 2014, vulneró los artículos **265.4 CP, y 1º numeral 2º y 2º del CE** debido a que **ordenó correcciones** de los guarismos electorales en los formularios E-24 **sin efectuar el recuento en audiencia pública**[161], lo que generó duda respecto de la veracidad de la decisión allí adoptada, por tal razón incurrió en la causal de anulación referida.

Frente a este cargo, la Sala se ocupará de establecer, si la revisión de los escrutinios que corresponde al CNE con base en las facultades otorgadas en la norma constitucional artículo 265.4[162], debe efectuarse o no, en audiencia pública.

El artículo en comento establece:

> "…El Consejo Nacional Electoral regulará, inspeccionará, vigilará y controlará toda la actividad electoral de los partidos y movimientos políticos, de los grupos significativos de ciudadanos, de sus representantes legales, directivos y candidatos, garantizando el cumplimiento de los principios y deberes que a ellos corresponden, y gozará de autonomía presupuestal y administrativa. Tendrá las siguientes atribuciones especiales: (…)
>
> 4. **Además, de oficio, o por solicitud, revisar escrutinios y los documentos electorales concernientes a cualquiera de las etapas del proceso administrativo de elección con el objeto de que se garantice la verdad de los resultados.** (…)" (Negrilla fuera del texto)

Por su parte el artículo 189 del decreto 2241 de 1986 prevé:

> "… 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

[161] Enlistadas por el MOVIMIENTO MIRA a folios 141234 a 141245 como anexo 7 (hecho A. 3.7.) y en la tabla A, a folios 141234-141245.
[162] Modificado por el Acto Legislativo 01 de 2009.

actas respecto de los nombres o apellidos de los candidatos o sobre el total de votos emitidos a favor de éstos".

En desarrollo de la facultad constitucional, el artículo 10 de la Resolución 552 de 2010[163], expedida por la misma autoridad electoral establece:

> **"…**En desarrollo de la facultad prevista en el numeral 4 del artículo 265 de la Constitución, el Consejo Nacional Electoral podrá, de oficio o a petición de parte interesada, asumir el conocimiento directo de cualquier escrutinio zonal, municipal, distrital o departamental en el estado en que se encuentre, revisar las actuaciones realizadas y corregir los errores hallados. Finalizada la revisión el CNE podrá remitirlo nuevamente a los escrutadores iniciales o terminar directamente el respectivo escrutinio.Considera la Sala que si bien, en principio, el código electoral no regula el aspecto atinente a la revisión de los escrutinios por parte del Consejo Nacional Electoral, lo cierto es que el antecedente jurisprudencial zanjado por esta Sección de asuntos electorales ha dispuesto que en efecto, el recuento de votos debe ser público, igual como ocurre con el escrutinio, pues, ello obedece a la aplicación de los principios de la función administrativa, como quiera que el recuento se previó con el fin de buscar la verdad electoral".

Al respecto, la Sala señaló:

> "El recuento de votos es un mecanismo previsto en la ley para verificar el verdadero resultado electoral, el cual consiste en contabilizar nuevamente el número de votos (…) que se registraron en determinadas mesas de votación. Sin embargo, **en aplicación de los principios de celeridad, eficacia y transparencia de la función administrativa (art. 209 de la Constitución), la segunda verificación directa de la votación está sometida a estrictas reglas procesales, puesto que de lo contrario no se perfeccionaría rápidamente el proceso electoral. Así, el artículo 1º, numeral 2º, del Código Electoral dispone la publicidad de los escrutinios, por lo que es fácil colegir que el recuento de votos también debe ser público**"[164](Subrayas fuera del texto).

En ese sentido, corresponde a la autoridad electoral, en tratándose del recuento de votos, dar aplicación al artículo 1 numeral 2º del Código Electoral que prevé:

> "El objeto de este código es perfeccionar el proceso y la organización electorales para asegurar que las votaciones traduzcan la expresión libre, espontánea y auténtica de los ciudadanos y que los escrutinios sean reflejo exacto de los resultados de la voluntad del elector expresada en las urnas.
> En consecuencia, el Consejo de Estado, el Consejo Nacional Electoral y, en general, todos los funcionarios de la organización electoral del país, en la

[163] Por la cual se establecen unos procedimientos de control de escrutinios.
[164] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Rad. nº 25000-23-24-000-2001-0090-01 (2698). C.P. Darío Quiñones Pinilla. Sentencia de 2 de noviembre de 2001.

interpretación y aplicación de las leyes, tendrán en cuenta los siguientes principios orientadores (…)

2° **Principio del secreto del voto y de la publicidad del escrutinio.**
El voto es secreto y las autoridades deben garantizar el derecho que tiene cada ciudadano de votar libremente sin revelar sus preferencias.
**El escrutinio es público, según las reglas señaladas por este código y las demás disposiciones electorales"**. (…). (Negrilla y subrayas fuera del texto).

Es así, que la autoridad electoral, en términos de la citada norma constitucional y de conformidad con el artículo 2º del Código Electoral, garantiza el cumplimiento de los principios y deberes de los partidos y movimientos políticos, de los grupos significativos de ciudadanos, de sus representantes legales, directivos y candidatos, así como a los ciudadanos en su ejercicio del derecho al sufragio.

"**ARTÍCULO 2.** Las autoridades protegerán el ejercicio del derecho al sufragio, otorgarán plenas garantías a los ciudadanos en el proceso electoral y actuarán con imparcialidad, de tal manera que ningún partido o grupo político pueda derivar ventaja sobre los demás".

Esa revisión que surge dentro de la misma etapa poselectoral explicada en la parte previa de este proveído, no se trata de una etapa adicional a las ya establecidas en el Código Electoral, así lo ha sostenido esta Sección de asuntos electorales:

"… la opción revisora por parte del CNE en donde se establece con carácter operativo la posibilidad que de oficio o a petición de parte interesada asuma el conocimiento directo de cualquier escrutinio zonal, municipal, distrital o departamental en **el estado en que se encuentre**, y pueda llegar incluso a **terminarlo directamente**, **no** constituye una etapa adicional al procedimiento ordinario que prevé el Código Electoral, ni tampoco corresponde a una nueva etapa obligada dentro del proceso de conteo de votos"[165].(subrayas fuera del texto)

En el mismo sentido ha sostenido:

"En lo que respecta a **la publicidad del escrutinio dirá la Sala que ello se cumple durante todo ese proceso, desde que inicia a cargo de los jurados de votación en la mesa correspondiente al cierre de la jornada electoral, hasta que culmina con la declaración de elección** por cuenta de la respectiva comisión escrutadora. Se refleja en aspectos tales como que los escrutinios se surten en audiencia pública, en la que pueden intervenir además de los funcionarios de los Órganos de Control como la Fiscalía General de la Nación y la Procuraduría General de la Nación, los candidatos, sus apoderados y los testigos electorales designados por los primeros; y en

[165] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Rad. nº 11001-03-28-000-2010-00041-00. C.P. Susana Buitrago Valencia. Sentencia de 29 de septiembre de 2011.

que las decisiones adoptadas por los integrantes de la comisión escrutadora deben notificarse en estrados (C.E. Art. 192)"[166]. (Subrayas fuera del texto)

En conclusión, no cabe duda para esta Sala de asuntos electorales, sobre la existencia de la obligación que le asiste al CNE, que se deriva de la salvaguarda de las garantías de los actores del proceso electoral y, por su puesto, del ejercicio del derecho al sufragio, de realizar el recuento de votos en audiencia pública.

Ahora bien, es menester señalar que la Resolución **2586** de 14 de julio de 2014 no hará parte del estudio de la presente causal, toda vez que los cinco registros que la conforman[167] forman parte de los que la Sala, previamente, encontró que obedecían a diferencias injustificadas[168], por lo que se halló probada la causal especial de anulación electoral. Recuérdese que allí se señaló que frente a los registros demandados sobre los que se advirtiera que prosperaba la causal de nulidad especial, no se continuará su análisis respecto de las generales, en aplicación principalmente del principio de economía procesal.

Así las cosas, el estudio correspondiente, recaerá sobre las Resoluciones **2584** de 9 de julio; **2585**, **2587**, **2588**, **2589**, **2591**, **2592**, **2593**, **2603**, **2636**, **2667**, **2690**, **2765**, **2849** y **2864** de 14 de julio; **2899** de 15 de julio; y **3004** de 16 de julio de 2014[169].

**5.1.3.2.1.1.- De los actos administrativos demandados por la causal general: desconocimiento del derecho de audiencia y defensa**

- **Resolución 2584 de 9 de julio de 2014** "por medio de la cual se resuelven las reclamaciones y solicitudes de saneamiento de nulidad electoral correspondientes al departamento de ANTIOQUIA, presentadas por candidatos, testigos y apoderados con ocasión de los escrutinios de las votaciones para Senado de la República, período 2014-2018"[170].

**De la parte considerativa:**

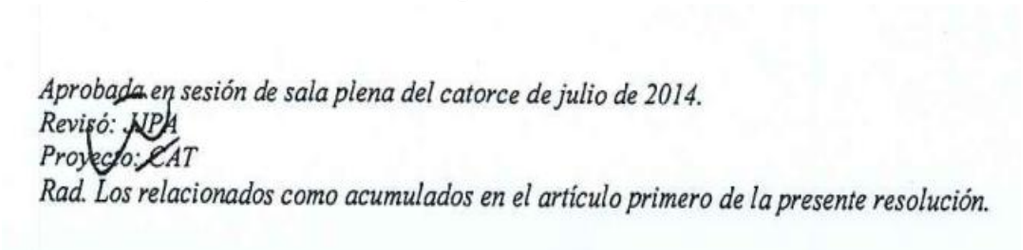
El CNE, luego de examinar y verificar los documentos electorales, declaró fundadas aquellas solicitudes sobre las cuales encontró diferencias injustificadas, ante lo cual, ordenó la respectiva corrección y, declaró no prosperas aquellas que correspondían a diferencias justificadas y las que tenían identidad entre uno y otro formulario.

**De la parte resolutiva:**

---

[166] Consejo de estado, Sección Quinta, Rad. No. 11001032800020140004800. C.P. Alberto Yepes Barreiro. Sentencia de 22 de octubre de 2015. Actor Henry Hernández Beltrán y otros.
[167] Los registros corresponden a la mesa 005-01-000011 de Cesar-Valledupar, partido 4 candidatos 2 y 8, partido 5 candidatos 12 y 15 y partido 137.
[168] Ver título "5.1.3.1.1.- CASO 1. Existen diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24".
[169] Queda excluida del estudio correspondiente la Resolución Nº. 2586 de 14 de julio por guardar relación únicamente con registros frente a los cuales se encontró diferencias injustificadas, es decir, que no está incorporada dentro del título **"5.1.3.1.2.- CASO 2. No existen diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24:"**, subtítulo "**881 registros subsanados en sede administrativa".**
[170] Expediente 2014-109-00, folios 102381-102491.

"**ARTÍCULO NOVENO**: NOTIFICAR la presente resolución en estrados y contra ésta no procede recurso alguno".


*Aprobada en sesión de sala plena del catorce de julio de 2014.*
*Revisó: JJPA*
*Proyectó: CAT*
*Rad. Los relacionados como acumulados en el artículo primero de la presente resolución.*

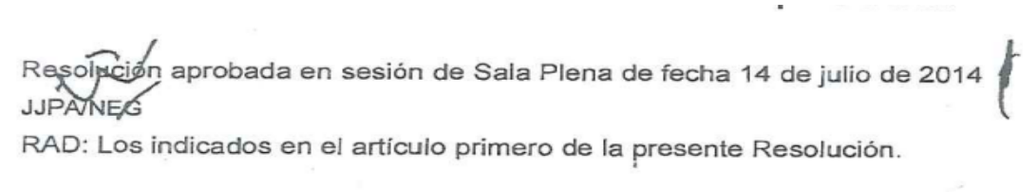
- **<u>Resolución 2585 de 14 de julio de 2014</u>**, "por medio de la cual se resuelven las reclamaciones y solicitudes de saneamiento de nulidad electoral correspondientes al departamento de CAUCA, presentadas por candidatos, testigos y apoderados con ocasión de los escrutinios de las votaciones para Senado de la República, período 2014-2018"[171].

**De la parte considerativa:**

El CNE, luego del análisis de rigor probatorio, declaró fundadas las solicitudes sobre las cuales encontró diferencias injustificadas, ante lo cual, ordenó la respectiva corrección y, negó aquellas que correspondían a diferencias justificadas y las que tenían identidad entre uno y otro formulario.

**De la parte resolutiva:**

"**ARTÍCULO OCTAVO**: **NOTIFICAR** la presente resolución en estrados y contra ésta no procede recurso alguno".


Resolución aprobada en sesión de Sala Plena de fecha 14 de julio de 2014
JJPA/NEG
RAD: Los indicados en el artículo primero de la presente Resolución.

- **<u>Resolución 2587 de 14 de julio de 2014</u>**, "por medio de la cual se resuelven las reclamaciones y solicitudes de saneamiento de nulidad electoral correspondientes al departamento de VICHADA, presentadas por candidatos, testigos y apoderados con ocasión de los escrutinios de las votaciones para Senado de la República, período 2014-2018" [172].

**De la parte considerativa:**

El CNE, al igual que en los casos reseñados y de cara a los documentos electorales, declaró fundadas aquellas solicitudes sobre las cuales encontró diferencias injustificadas, en consecuencia, ordenó la corrección correspondiente y, declaró infundadas aquellas que advirtió acordes a derecho, es decir, las que

[171] Expediente 2014-109-00, folios 107833-107888.
[172] Expediente 2014-109-00, folios 3181-3223.

contenían diferencias justificadas y las que tenían identidad entre uno y otro formulario.

**De la parte resolutiva:**

> "**ARTÍCULO SÉPTIMO**: **NOTIFICAR** la presente resolución en estrados y contra ésta no procede recurso alguno".

*Aprobada en sesión de sala plena del Catorce (14) de julio de 2014.*

*Revisó: JJPA*
*Proyectó: AMMD*

- **<u>Resolución 2588 de 14 de julio de 2014</u>**, "por medio de la cual se resuelven las reclamaciones y solicitudes de saneamiento de nulidad electoral correspondientes al departamento de AMAZONAS, presentadas por candidatos, testigos y apoderados con ocasión de los escrutinios de las votaciones para Senado de la República, período 2014-2018"[173].

**De la parte considerativa:**

El CNE, luego de examinar y verificar los documentos electorales, declaró fundadas aquellas solicitudes sobre las cuales encontró diferencias injustificadas, ante lo cual, ordenó la respectiva corrección y, declaró infundadas aquellas que correspondían a diferencias justificadas y las que tenían identidad entre uno y otro formulario.

**De la parte resolutiva:**

> "**ARTÍCULO SÉXTO**: **NOTIFICAR** la presente resolución en estrados y contra ésta no procede recurso alguno".

*Aprobada en sesión de sala plena del catorce (14) de julio de 2014.*

*Revisó: JJPA*
*Proyectó: AMMD*
*RAD: Los indicados en el artículo primero de la presente resolución.*

- **<u>Resolución 2589 de 14 de julio de 2014</u>**, "por medio de la cual se resuelven solicitudes de saneamiento de nulidades y agotamientos del requisito de procedibilidad presentadas por testigos electorales, ciudadanos, agrupaciones políticas y/o candidatos, en relación con los escrutinios realizados en el departamento de la Guajira para el Senado de

[173] Expediente 2014-109-00, folios 122524-122553.

la República, con ocasión de las votaciones de congreso de la República, para el período constitucional 2014-2018"[174].

**De la parte considerativa:**

El CNE, declaró fundadas las solicitudes sobre las cuales encontró diferencias injustificadas, y, por ende, ordenó la respectiva corrección y, declaró infundadas que encontró que contenían diferencias justificadas y frente a los guarismos que observó idénticos.

Además, rechazó aquellas disconformidades denunciadas que consideró imprecisas al no ser posible determinar con precisión el departamento, municipio, zona, puesto, mesa, candidato, partido político y guarismos obtenidos en los formularios E-14 y E-24, conforme a los parámetros fijados jurisprudencialmente[175].

**De la parte resolutiva:**

"**ARTÍCULO OCTAVO**: Notificar la presente resolución en audiencia pública de escrutinios que está surtiendo el Consejo Nacional Electoral.

**ARTÍCULO NOVENO:** contra esta decisión no procede recurso alguno".

Aprobado en Sala Plena del 14 de julio de 2014
Revisó: NTM
Proyecto: EMES

- **<u>Resolución 2591 de 14 de julio de 2014</u>**, "por medio de la cual se resuelven solicitudes de saneamiento de nulidades y agotamientos del requisito de procedibilidad presentadas por testigos electorales, ciudadanos, agrupaciones políticas y/o candidatos, en relación con los escrutinios realizados en el departamento del Meta para el Senado de la República, con ocasión de las votaciones de congreso de la República, para el período constitucional 2014-2018"[176].

**De la parte considerativa:**

El CNE, a similitud de los casos vistos con antelación, ordenó la corrección de los guarismos con diferencias injustificadas y denegó los que coincidían entre los formularios o las justificadas.

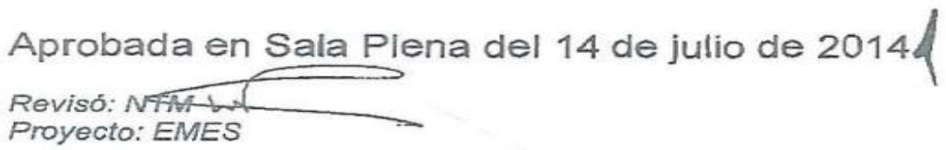
Además, rechazó aquellas que consideró imprecisas al no ser posible determinar con precisión el departamento, municipio, zona, puesto, mesa, candidato, partido político y guarismos obtenidos en los formularios E-14 y E-24, conforme a los parámetros fijados jurisprudencialmente[177].

---

[174] Expediente 2014-109-00, folios 120611-120762.
[175] Sección Quinta, M.P.: Susana Buitrago Valencia. Expedientes 11001032800020100004500 y 11001032800020100004600 de 25 de agosto de 2011. Sentencia 23001-23-31-000-2011-00639-01 de 2013.
[176] Expediente 2014-109-00, folios 121455-121556.
[177] Sección Quinta, M.P.: Susana Buitrago Valencia. Expedientes 11001032800020100004500 y 11001032800020100004600 de 25 de agosto de 2011. Sentencia 23001-23-31-000-2011-00639-01 de 2013.

**De la parte resolutiva:**

> "**ARTÍCULO OCTAVO**: Notificar la presente resolución en audiencia pública de escrutinios que está surtiendo el Consejo Nacional Electoral.
>
> **ARTÍCULO DÉCIMO** (Sic): contra esta decisión no procede recurso alguno".




- **<u>Resolución 2592 de 14 de julio de 2014</u>**, "por medio de la cual se resuelven solicitudes de saneamiento de nulidades y agotamientos del requisito de procedibilidad presentadas por testigos electorales, ciudadanos, agrupaciones políticas y/o candidatos, en relación con los escrutinios realizados en el departamento del Córdoba para el Senado de la República, con ocasión de las votaciones de congreso de la República, para el período constitucional 2014-2018"[178].

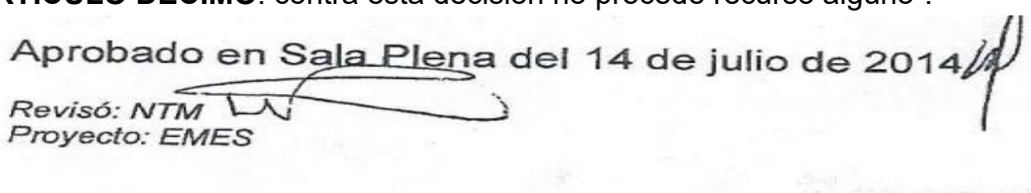
**De la parte considerativa:**

El CNE, accedió a corregir las diferencias injustificadas y declaró infundadas aquellas que correspondían a diferencias justificadas y las que tenían identidad entre uno y otro formulario.

Además, rechazó aquellas que consideró imprecisas al no ser posible determinar con precisión el departamento, municipio, zona, puesto, mesa, candidato, partido político y guarismos obtenidos en los formularios E-14 y E-24, conforme a los parámetros fijados jurisprudencialmente[179].

**De la parte resolutiva:**

> "**ARTÍCULO NOVENO**: Notificar la presente resolución en audiencia pública de escrutinios que está surtiendo el Consejo Nacional Electoral.
>
> **ARTÍCULO DÉCIMO**: contra esta decisión no procede recurso alguno".




- **<u>Resolución 2593 de 14 de julio de 2014</u>**, "por medio de la cual se resuelven las solicitudes de saneamiento de nulidades y agotamientos del requisito de procedibilidad presentadas por testigos electorales, ciudadanos, agrupaciones políticas y/o candidatos, en relación con los

---

[178] Expediente 2014-109-00, folios 108857-109051.
[179] Sección Quinta, M.P.: Susana Buitrago Valencia. Expedientes 11001032800020100004500 y 11001032800020100004600 de 25 de agosto de 2011. Sentencia 23001-23-31-000-2011-00639-01 de 2013.

escrutinios realizados en el departamento del Atlántico para el Senado de la República, con ocasión de las votaciones de congreso de la República, para el período constitucional 2014-2018"[180].

**De la parte considerativa:**

El CNE, luego de examinar y verificar los documentos electorales, declaró fundadas aquellas solicitudes sobre las cuales encontró diferencias injustificadas, ante lo cual, ordenó la respectiva corrección y, declaró infundadas aquellas que correspondían a diferencias justificadas y las que tenían identidad entre uno y otro formulario.

Además, rechazó aquellas que consideró imprecisas al no ser posible determinar con precisión el departamento, municipio, zona, puesto, mesa, candidato, partido político y guarismos obtenidos en los formularios E-14 y E-24, conforme a los parámetros fijados jurisprudencialmente[181].

**De la parte resolutiva:**

"**ARTÍCULO DÉCIMO**: Notificar la presente resolución en audiencia pública de escrutinios que está surtiendo el Consejo Nacional Electoral.

**ARTÍCULO DÉCIMO PRIMERO**: contra esta decisión no procede recurso alguno".

Aprobada en Sala del 14 de julio de 2014
Revisó: NTM
Proyecto: EMES

- **<u>Resolución 2603 de 14 de julio de 2014</u>**, "por la cual se decide sobre la solicitud presentada por el doctor CAMILO ERNESTO RODRIGUEZ GARCIA, en su condición de apoderado del Movimiento Independiente de Renovación Absoluta – MIRA, con ocasión del escrutinio de las votaciones en (sic) departamento de Bolívar para las elecciones de Senado de la República, para el período constitucional 2014-2018"[182].

**De la parte considerativa:**

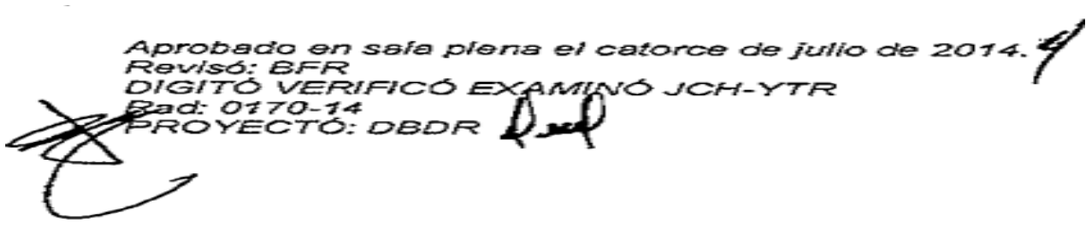
El CNE, como corolario del examen de los documentos electorales, declaró fundadas aquellas solicitudes sobre las cuales encontró diferencias injustificadas, ante lo cual, ordenó la respectiva corrección y, declaró infundadas aquellas que correspondían a diferencias justificadas y las que tenían identidad entre uno y otro formulario.

---

[180] Expediente 2014-109-00, folios 275-603.
[181] Sección Quinta, M.P.: Susana Buitrago Valencia. Expedientes 11001032800020100004500 y 11001032800020100004600 de 25 de agosto de 2011. Sentencia 23001-23-31-000-2011-00639-01 de 2013.
[182] Expediente 2014-109-00, folios 668-771.

**De la parte resolutiva:**

> "**ARTÍCULO QUINTO**: La presente resolución se notificará en estrados y contra ésta no procede recurso alguno".



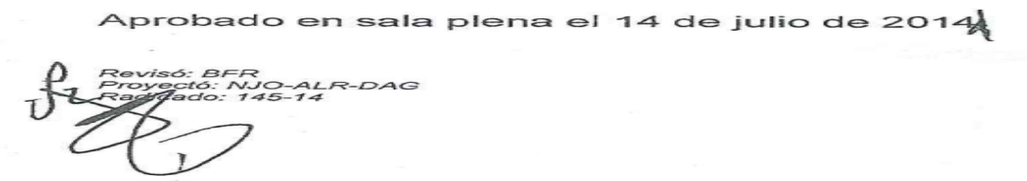

- **<u>Resolución 2636 de 14 de julio de 2014</u>**, "por la cual se decide sobre la solicitud presentada por el doctor SAMYR BEDOYA PIRAQUIVE, en su condición de apoderado del Movimiento Independiente de Renovación Absoluta – MIRA, con ocasión del escrutinio de las votaciones en el departamento de NARIÑO para las elecciones de Senado de la República, para el período constitucional 2014-2018[183]".

**De la parte considerativa:**

El CNE, luego de examinar y verificar los documentos elector, declaró fundadas aquellas solicitudes sobre las cuales encontró diferencias injustificadas, ante lo cual, ordenó la respectiva corrección y, declaró infundadas aquellas que correspondían a diferencias justificadas y las que tenían identidad entre uno y otro formulario.

**De la parte resolutiva:**

> "**ARTÍCULO QUINTO**: La presente resolución se notificará en estrados y contra ésta no procede recurso alguno".




- **<u>Resolución 2667 de 14 de julio de 2014</u>**, "por la cual se decide solicitudes presentadas por los abogados PLINIO ALARCON BUITRAGO, apoderado del Movimiento Independiente de Renovación Absoluta MIRA, JOHANA MOTTA VARGAS, apoderada del candidato al Senado; JOSE DARIO SALAZAR CRUZ, y el ciudadano HERNANDO HERNÁNDEZ RODRIGUEZ, con ocasión de los escrutinios de las votaciones en el departamento del Putumayo, período 2014-2018[184]".

**De la parte considerativa:**

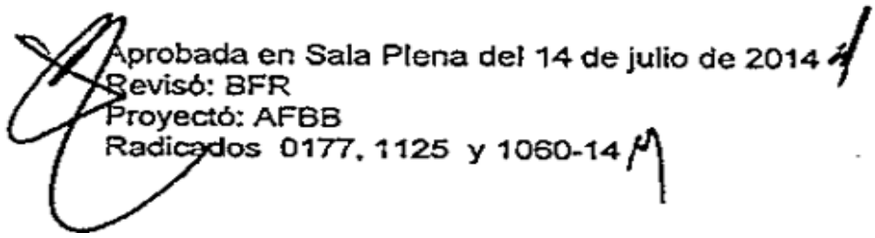
---

[183] Expediente 2014-109-00, folios 115334-115365
[184] Expediente 2014-109-00, folios 30884-3125

El CNE, luego de examinar y verificar los documentos electorales, declaró fundadas aquellas solicitudes sobre las cuales encontró diferencias injustificadas, ante lo cual, ordenó la respectiva corrección y, declaró infundadas aquellas que correspondían a diferencias justificadas y las que tenían identidad entre uno y otro formulario.

**De la parte resolutiva:**

> "**ARTÍCULO QUINTO**: La presente resolución por su pronunciamiento en audiencia se notifica en estrados, y contra ésta no procede recurso alguno".




- **<u>Resolución 2690 de 14 de julio de 2014</u>**, "por la cual se decide sobre las solicitudes de agotamiento del requisito de la acción de nulidad electoral, del artículo 237 de la Constitución Política, incoada por Samir Bedoya Piraquive y por el señor Plinio Alarcón Buitrago, en su calidad de apoderados del Movimiento Independiente de Renovación Absoluta MIRA, dentro de los escrutinios generales de Senado de la República, en el departamento de Cundinamarca[185]".

**De la parte considerativa:**

El CNE, como consecuencia del examen y verificación de los documentos electorales, declaró fundadas las irregularidades sobre las cuales encontró diferencias injustificadas, ante lo cual, ordenó la respectiva corrección y, declaró infundadas aquellas que correspondían a diferencias justificadas y las que tenían identidad entre uno y otro formulario.

Además, rechazó aquellas que consideró imprecisas al no ser posible determinar con precisión el departamento, municipio, zona, puesto, mesa, candidato, partido político y guarismos obtenidos en los formularios E-14 y E-24, conforme a los parámetros fijados jurisprudencialmente[186].

**De la parte resolutiva:**

> "**ARTÍCULO SÉPTIMO**: Notificar en audiencia pública de escrutinios la presente Resolución.
>
> **ARTÍCULO OCTAVO**: contra esta decisión no procede recurso alguno".

---

[185] Expediente 2014-109-00, folios 111046-111090

[186] Sección Quinta, M.P.: Susana Buitrago Valencia. Expedientes 11001032800020100004500 y 11001032800020100004600 de 25 de agosto de 2011. Sentencia 23001-23-31-000-2011-00639-01 de 2013.

Aprobado en Sala Plena el día 14 del mes de julio de 2014.
IYCP/dabe
Radicado: 148-1183-14

- **<u>Resolución 2765 de 14 de julio de 2014</u>**, "por la cual se decide sobre la solicitud de agotamiento del requisito de la acción de nulidad electoral, del artículo 237 de la Constitución Política, incoada por Plinio Alarcón Buitrago, apoderado del Movimiento Independiente de Renovación Absoluta – MIRA, dentro de los escrutinios generales de Senado de la República, en el departamento del Quindío[187]".

**De la parte considerativa:**

El CNE, luego de examinar y verificar los documentos electorales, declaró fundadas aquellas solicitudes sobre las cuales encontró diferencias injustificadas, ante lo cual, ordenó la respectiva corrección y, declaró infundadas aquellas que correspondían a diferencias justificadas y las que tenían identidad entre uno y otro formulario.

**De la parte resolutiva:**

"**ARTÍCULO SÉXTO**: Notificar en audiencia pública de escrutinios la presente Resolución.

**ARTÍCULO SÉPTIMO**: contra esta decisión no procede recurso alguno".

Aprobada en Sala Plena el día 14 del mes de julio de 2014
IYCP/dago
Radicado: 0160-14

- **<u>Resolución 2849 de 14 de julio de 2014</u>**, "por la cual se decide sobre la solicitud presentada por el doctor EDISNEY VALENCIA MARIN, en su condición de apoderado del Movimiento Político MIRA, con ocasión de los escrutinios de las votaciones en el departamento del CAQUETÁ, para las elecciones del Senado de la República, período 2014-201. Radicado 151 de 2014[188]".

**De la parte considerativa:**

El CNE, siguiendo la misma vía de verificación y examen de los documentos electorales, declaró fundadas aquellas solicitudes sobre las cuales encontró diferencias injustificadas, ante lo cual, ordenó la respectiva corrección y, declaró infundadas aquellas que correspondían a diferencias justificadas y las que tenían identidad entre uno y otro formulario.

---

[187] Expediente 2014-109-00, folios 116142-116191.
[188] Expediente 2014-109-00, folios 119000-119033.

**De la parte resolutiva:**

"**ARTÍCULO QUINTO**: la presente Resolución se notificará en estrados y contra ella no procede recurso alguno".

**J.P.C.M.**

RAD: 0151-14

La presente Resolución fue aprobada en sesión del 14 de julio de 2014.

- **Resolución 2864 de 14 de julio de 2014**, "por medio de la cual se resuelven reclamaciones y solicitudes de saneamiento de nulidad electoral correspondientes al departamento del HUILA, presentadas por candidatos, testigos y apoderados con ocasión de los escrutinios de las votaciones para Senado de la República, período 2014-2018[189]".

**De la parte considerativa:**

El CNE, luego de examinar y verificar los documentos electorales, declaró fundadas aquellas solicitudes sobre las cuales encontró diferencias injustificadas, ante lo cual, ordenó la respectiva corrección y, declaró infundadas aquellas que correspondían a diferencias justificadas y las que tenían identidad entre uno y otro formulario.

**De la parte resolutiva:**

"**ARTÍCULO SÉPTIMO**: **NOTIFICAR** la presente Resolución en estrados.

**ARTÍCULO OCTAVO**: Contra la presente Resolución no procede recurso alguno".

JRCM/LGL

RAD: Los indicados en el artículo primero de la presente Resolución.

Resolución aprobada en sesión de Sala Plena de fecha 14 de julio de 2014

- **Resolución 2899 de 15 de julio de 2014**, "por la cual se decide sobre la solicitud presentada por el ciudadano Plinio Alarcón Buitrago, apoderado del Movimiento político MIRA, con ocasión de las elecciones del Congreso de la República para el período Constitucional 2014-2018, llevadas a cabo el 9 de marzo de 2014[190]".

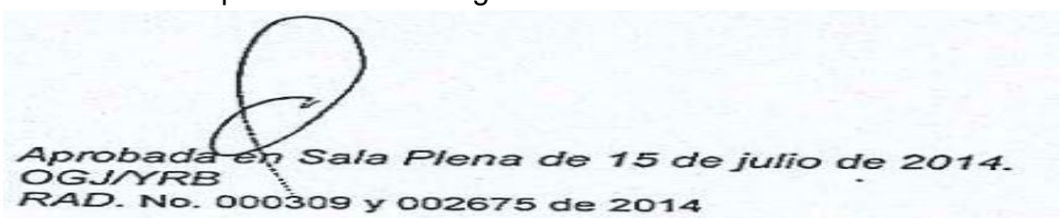
**De la parte considerativa:**

[189] Expediente 2014-109-00, folios 114745-114951.
[190] Expediente 2014-109-00, folios 111726-111789.

El CNE, luego de examinar y verificar los documentos electorales, declaró fundadas aquellas solicitudes sobre las cuales encontró diferencias injustificadas, ante lo cual, ordenó la respectiva corrección y, declaró infundadas aquellas que correspondían a diferencias justificadas y las que tenían identidad entre uno y otro formulario.

**De la parte resolutiva:**

> "**ARTÍCULO QUINTO**: la presente Resolución se notificará en estrados y contra ella no procede recurso alguno".




> • **<u>Resolución 3004 de 16 de julio de 2014</u>**, "por medio de la cual se acumulan, resuelven algunas reclamaciones, solicitudes de saneamiento de nulidad y agotamiento del requisito de procedibilidad presentadas por los candidatos o apoderados de los candidatos y partidos políticos y verificaciones de los documentos electorales en desarrollo del proceso electoral del pasado 9 de marzo de 2014 y dentro del escrutinio de Senado de la República, que corresponde al departamento de CALDAS y se adoptan otras disposiciones[191]".

**De la parte considerativa:**

El CNE, luego de examinar y verificar los documentos electorales, declaró fundadas aquellas solicitudes sobre las cuales encontró diferencias injustificadas, ante lo cual, ordenó la respectiva corrección y, declaró infundadas aquellas que correspondían a diferencias justificadas y las que tenían identidad entre uno y otro formulario.

**De la parte resolutiva:**

> "**ARTÍCULO SÉPTIMO**: la presente Resolución se notificará en estrados y contra ella no procede recurso alguno".

La presente Resolución fue aprobada en sesión del 16 de Julio de 2014.
Escrutinios Departamento de Caldas
Proyectado: ERB/WP y ACPP

La Sala, para una mejor comprensión, sintetiza lo anterior como sigue:

---

[191] Expediente 2014-109-00, folios 107214-107282.

| | Resolución No. | Fecha | Dpto. | Artículo mediante el cual ordenó la respectiva notificación: | Aprobada en sesión de Sala Plena de fecha: | Ubicación. fl: |
|---|---|---|---|---|---|---|
| 1 | 2584 | 09 de julio | Antioquia | Noveno | 14 de julio | 102491 |
| 2 | 2585 | 14 de julio | Cauca | Octavo | 14 de julio | 107887 |
| 3 | 2587 | 14 de julio | Vichada | Séptimo | 14 de julio | 3223 |
| 4 | 2588 | 14 de julio | Amazonas | Sexto | 14 de julio | 122553 |
| 5 | **2589** | 14 de julio | La Guajira | Octavo | 14 de julio | 120762 |
| 6 | **2591** | 14 de julio | Meta | Octavo | 14 de julio | 121556 |
| 7 | **2592** | 14 de julio | Córdoba | Noveno | 14 de julio | 109051 |
| 8 | **2593** | 14 de julio | Atlántico | Décimo | 14 de julio | 603 |
| 9 | 2603 | 14 de julio | Bolívar | Quinto | 14 de julio | 771 |
| 10 | 2636 | 14 de julio | Nariño | Quinto | 14 de julio | 115365 |
| 11 | 2667 | 14 de julio | Putumayo | Quinto | 14 de julio | 3125 |
| 12 | **2690** | 14 de julio | Cundinamarca | Séptimo | 14 de julio | 111089-111090 |
| 13 | **2765** | 14 de julio | Quindío | Sexto | 14 de julio | 116191 |
| 14 | 2849 | 14 de julio | Caquetá | Quinto | 14 de julio | 119033 |
| 15 | 2864 | 14 de julio | Huila | Séptimo | 14 de julio | 114951 |
| 16 | 2899 | 15 de julio | Bogotá | Quinto | 15 de julio | 111789 |
| 17 | 3004 | 16 de julio | Caldas | Séptimo | 16 de julio | 107282 |

Así entonces, se tiene que las resoluciones demandadas por el cargo en comento fueron notificadas *"**en estrados**"* por parte del CNE, notificación la cual, de conformidad con lo establecido en el artículo 294 de la Ley 1564 de 12 de julio de 2012 –CGP- queda surtida aunque no hayan concurrido las partes:

> "**Artículo 294**. Notificación en estrados. Las providencias que se dicten en el curso de las audiencias y diligencias quedan notificadas inmediatamente después de proferidas, aunque no hayan concurrido las partes".

A partir de lo anterior, es evidente que la diligencia se hizo en audiencia pública, pues, precisamente, la notificación como *"acción y efecto de notificar"* [192], consiste en la comunicación formal que se hace al destinatario ya sea de una resolución administrativa o judicial[193], notificación que en todo caso, como se dijo, no está sujeta a que las partes concurran a la audiencia o diligencia y que no puede entenderse como privada toda vez que el sentido de la notificación en estrados es que se les comunique a las partes una determinada providencia de forma pública, así se desprende de la norma citada al señalar que las providencias quedan notificadas *"aunque no hayan concurrido las partes"* y ello responde a la naturaleza del acto y a la teleología del amplio espectro de una elección por voto popular.

Por lo anteriormente expuesto, concluye la Sala que las Resoluciones **2584** de 9 de julio; **2585**, **2587**, **2588**, **2589**, **2591**, **2592**, **2593**, **2603**, **2636**, **2667**, **2690**, **2765**, **2849** y **2864** de 14 de julio; **2899** de 15 de julio y **3004** de 16 de julio de 2014, fueron notificadas en **estrados** tal como se desprende de la parte resolutiva de las mismas, en algunas de las cuales incluso, y sin que fuera necesario, se agregó expresamente que se realizó en **audiencia pública de escrutinios**[194], es decir, que la orden de corrección de los guarismos electorales sobre los registros relacionados con el presente cargo también se surtió en audiencia pública, en consecuencia, dicha autoridad, contrario a lo manifestado por el demandante, no vulneró los artículos **265.4 CP**, **y 1º numeral 2º y 2º del CE** toda vez que la verificación de los formularios E-14 y E-24, así como la orden de corrección correspondiente fue realizada en **audiencia pública** por lo que, los actos administrativos acusados no están viciados de nulidad por esta causal. En consecuencia, el cargo no está llamado a prosperar.

**5.1.3.2.2.- Infracción de las normas en que debía fundarse y desviación del ejercicio propio de sus atribuciones**

Consideró el actor que el CNE a través de las **Resoluciones 2589**, **2591**, **2592** y **2667** de 2014 vulneró los artículos **265.4 CP y 163 del CE, al ordenar correcciones de manera errónea** sobre **29** registros[195], pues modificó y alteró los resultados electorales sin ninguna justificación, en ese sentido, los actos administrativos se encuentran viciados de nulidad por las referidas causales.

Los mencionados artículos establecen:

---

[192] En términos del Diccionario de la Real Academia Española, la **notificación** se define como: **1.** f. Acción y efecto de notificar (…)
[193] En términos del Diccionario de la Real Academia Española, el término **notificar** se define como: (…) **2.** tr. Comunicar formalmente a su destinatario una resolución administrativa o judicial.
[194] Se trata de las Resoluciones Nos. 2589, 2591, 2592, 2593, 2690 y 2765 de 14 de julio de 2014.
[195] Enlistadas por el MOVIMIENTO MIRA a folio 141224 como anexo 5 (hecho A. 3.5.) y en la tabla A, a folios 104461-141123.

"**Artículo 265.** Modificado por el art. 12, Acto Legislativo 01 de 2009. El nuevo texto es el siguiente: El Consejo Nacional Electoral regulará, inspeccionará, vigilará y controlará toda la actividad electoral de los partidos y movimientos políticos, de los grupos significativos de ciudadanos, de sus representantes legales, directivos y candidatos, garantizando el cumplimiento de los principios y deberes que a ellos corresponden, y gozará de autonomía presupuestal y administrativa. Tendrá las siguientes atribuciones especiales:

(…)
4. Además, de oficio, o por solicitud, revisar escrutinios y los documentos electorales concernientes a cualquiera de las etapas del proceso administrativo de elección con el objeto de que se garantice la verdad de los resultados.
(…)"

"**Artículo 163**. <modificado por el artículo 11 de la Ley 62 de 1988. El nuevo texto es el siguiente:> Al iniciarse el escrutinio, el Registrador dará la lectura al registro de los documentos introducidos en el arca triclave.

En seguida procederá a abrir, uno a uno, los sobres que contienen los pliegos de las mesas de votación y dejará en el acta general las correspondientes constancias acerca de los sobres que tengan anomalías lo mismo de las tachaduras, enmendaduras o borrones que advierta en las actas de escrutinio, cotejando de manera oficiosa las que tuviere a disposición para verificar la exactitud o diferencias de las cifras de los votos que haya obtenido cada lista o candidato y de manera especial observará si las actas están firmadas por menos de tres (3) de los jurados de votación. También dejará constancia expresa de las actas que fueron recibidas extemporáneamente, conforme al artículo 144 de este Código.

En el caso de las tachaduras, enmendaduras o borrones se procederá al recuento de votos; y si esas irregularidades no se advierten el cómputo se hará con base en las actas de los jurados de votación, las cuales se exhibirán a los interesados que lo soliciten al tiempo de anotar los resultados de la votación de la respectiva acta.

Frente a esta situación, vale la pena resaltar que los **29** registros relacionados por el actor concernientes al cargo en comento, ya fueron objeto de estudio en el subcapítulo anterior y que, de ellos, **24**[196] corresponden a diferencias injustificadas, es decir, que frente a éstos, prosperó la causal especial, razón por la cual la Sala no entrará a analizarlos nuevamente, como se explicó. En ese

[196] Se enlistan los registros correspondientes, simplemente, de manera informativa, los que se identifican en el siguiente orden: departamento-municipio: zona-puesto-mesa-partido-candidato: **Cauca-mercaderes**: 000-00-000004-008-000. **Córdoba-San Carlos**: 000-00-000027-996-996. **Huila-Palestina**: 000-00-000004-004-012. **La Guajira-Barrancas**: 000-00-000005-002-013. **La Guajira-Fonseca**: 000-00-000046-998-998. **Meta-Acacias**: 001-03-000014-996-996, 001-05-000003-996-996 y 001-05-000008-996-996. **Meta-El Dorado**: 000-00-000003-996-996. **Meta-Granada**: 001-03-000003-996-996. **Meta-Villavicencio**: 005-05-000015-996-996, 006-05-000010-996-996, 009-06-000013-996-996, 009-06-000015-996-996, 010-01-000013-996-996 y 010-01-00021-996-996. **Putumayo-Mocoa**: 001-01-000010-009-000, 001-01-000018-002-004, 001-01-000021-001-000, 001-01-000021-001-060, 001-01-000021-004-001, 001-01-000026-001-099 y 001-01-000026-001-100.

sentido, corresponderá estudiar solo lo pertinente a los cinco restantes, como sigue:

| | Departamento | | Municipio | | Z | P | M | Part. | Cand. | E-14 | E-24 | Anotación en Acta General de Escrutinio | Resolución | Corrección del E-14, ordenada por el CNE | Ubicación. Fl. |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| 1 | 13 | Córdoba | 010 | Cereté | 001 | 02 | 000001 | 002 | 006 | **0** | 1 | Sin novedad | 2592 | **0** | 108968 |
| 2 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 099 | 46 | 000001 | 004 | 000 | **0** | 1 | Sin novedad | 2592 | **0** | 108984 |
| 3 | 13 | Córdoba | 049 | San Carlos | 000 | 00 | 000004 | 002 | 006 | **0** | 1 | Sin novedad | 2592 | **0** | 108982 |
| 4 | 52 | Meta | 001 | Villavicencio | 003 | 05 | 000014 | 008 | 000 | **5** | 0 | Sin novedad | 2591 | **5** | 121544 |
| 5 | **13** | **Córdoba** | **032** | **Puerto Libertador** | **099** | **15** | **000001** | **009** | **000** | **15** | **18** | **Recuento- Mpal** | **2592** | **15** | **108984** |

De lo anterior, la Sala observa que respecto de los cuatro primeros registros, el CNE ordenó la corrección de los guarismos electorales como correspondía, pues tal como se evidencia, fue acorde con la realidad, toda vez que el número de votos registrado en las Resoluciones 2591 y 2592 atinente a la modificación en ellas ordenada, efectivamente corresponde al dato del formulario E-14 el que, por su puesto, difiere del contenido en el formulario E-24; lo que no ocurre en relación con el último de los registros, esto es, el 099-15-000001 del partido Unidad Nacional del municipio de Puerto Libertador - Córdoba, ya que por medio de la Resolución 2592 se advierte que el CNE si bien ordenó la corrección del guarismo, no tuvo en cuenta que la diferencia entre el acta de jurados y el formulario E-24 obedecía a una modificación producto de un recuento realizado por la Comisión Escrutadora de dicho municipio, así entonces, es claro que la diferencia entre los mencionados formularios, para este último, se encontraba justificada.

No obstante lo anterior, esta Sala de asuntos electorales considera que esa inconsistencia por parte del CNE, no implica *per se,* que dicha autoridad hubiera incurrido en las causales de anulación de infracción de las normas en que debía fundarse y desviación del ejercicio propio de las atribuciones, máxime si se tiene en cuenta, por un lado, que las normas presuntamente desconocidas hacen referencia es a la obligación de la autoridad en realizar el recuento en ciertas circunstancias y del procedimiento del escrutinio, respectivamente, por lo que, al

haberse efectuado la revisión por parte del CNE de los guarismos consignados en las solicitudes, no se advierten desconocidas dichas normas y, por otro lado, por cuanto finalmente el dato con el que se declaró la elección es precisamente el pretendido por el actor, por lo que mal podría señalarse como desviación de poder un resultado que es acorde con sus pretensiones en la demanda.

Así, a pesar de que en el formulario E-14, del mencionado registro, el Partido Social de Unidad Nacional tenía 15 votos y en el formulario E-24 le correspondían 18, debido al recuento realizado como consta en el Acta General de Escrutinio, teniendo en cuenta que el CNE ordenó su modificación con el dato inicial de 15 votos, tal como quedó en la declaratoria de elección, la pretensión del accionante pierde sentido, pues no hay lugar a realizar algún ajuste conforme a la demanda, ya que precisamente, aunque en principio se había modificado su valor, el dato que se tuvo en cuenta, para la declaratoria, coincide con el contenido en el formulario E-14, que es exactamente el que en la demanda se pretende prevalecer.

Así las cosas, no hay lugar a declarar la solicitada nulidad por las causales generales señaladas.

**5.1.3.2.3.- Falsa motivación**

El actor argumentó que el CNE vulneró los artículos **265.4 de la CP** y **163 del CE al no ordenar la corrección** de los guarismos electorales pretendida en las solicitudes de recuento, pues la autoridad electoral, por medio de las Resoluciones **1976** de 9 de junio; **2459**, **2472**, **2496**, **2497**, **2480**, **2557**, **2559**, **2564** y **2584** de 09 julio; **2585, 2586**, **2587**, **2588**, **2589**, **2591**, **2592**, **2593**, **2603**, **2636**, **2667**, **2685**, **2690**, **2765**, **2769**, **2839**, **2843**, **2845**, **2849**, **2864** y **2798** de 14 de julio; **2871** y **2899** de 15 de julio y; **3004** de 16 de julio, decidió: i) **rechazarlas**, al considerar que no se pormenorizó la causal específica de reclamación[197] y, que fueron presentadas de manera imprecisa[198] ii) **declararlas infundadas** al encontrar identidad entre los formularios E-14 y E-24[199] o diferencias justificadas[200].

La parte actora consideró que las anteriores decisiones son contrarias a la verdad, toda vez que las solicitudes sustentadas en falsedades y que fueron presentadas como saneamiento de nulidad electoral ante el CNE, fueron claras y que en ellas se especificaron sus requisitos o presupuestos con la indicación de departamento, municipio, zona, puesto, mesa, partido, votos en los formularios E-14 y E-24 y la diferencia entre ambos; asimismo, por cuanto las diferencias entre los dos formularios eran evidentes y no estaban justificadas.

---

[197] Enlistadas por el MOVIMIENTO INDEPENDENDIENTE DE RENOVACIÓN ABSOLUTA MIRA a folio 141214 a 141223 como anexo 4 (hecho A. 3.4.) y en la tabla A, a folios 104461-141123.
[198] Enlistadas por el MOVIMIENTO INDEPENDENDIENTE DE RENOVACIÓN ABSOLUTA MIRA a folio 141225 a 141233 como anexo 6 (hecho A. 3.6.) y en la tabla A, a folios 104461-141123.
[199] Enlistadas por el MOVIMIENTO INDEPENDENDIENTE DE RENOVACIÓN ABSOLUTA MIRA a folio 141152 a 141172 como anexo 2 (hecho A. 3.2.) y en la tabla A, a folios 104461-141123.
[200] Enlistadas por el MOVIMIENTO INDEPENDENDIENTE DE RENOVACIÓN ABSOLUTA MIRA a folio 141173 a 141213 como anexo 3 (hecho A. 3.3.) y en la tabla A, a folios 104461-141123.

Como consecuencia de lo anterior, adujo que el CNE no corrigió los guarismos electorales como era debido y que, de esa forma, se concretó la causal de nulidad de las resoluciones en comento por falsa motivación[201]. Que además, en la situación específica en la que el CNE no ordenó la corrección al considerar que había identidad entre los formularios E-14 y E-24, dicha autoridad no adjuntó los documentos electorales como sustento probatorio de su decisión como correspondía, con lo que a su juicio, vulneró el **debido proceso**.

Ahora bien, es del caso precisar que en el presente subcapítulo, al haberse analizado frente a cada registro la causal especial de nulidad electoral por diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24, no hay lugar al estudio respecto de la de nulidad general fundada en los mismos argumentos, con los que el actor pretende demostrar la ilegalidad de las resoluciones en cuestión por su desacuerdo con la decisión del CNE de **declarar infundadas** las solicitudes de recuento de votos en las que encontró identidad entre los formularios E-14 y E-24 y diferencias justificadas, pues, como se indicó en precedencia, no es menester volver a un nuevo análisis sobre lo mismo.

Lo anterior, por cuanto, por un lado, frente a los registros en los cuales la Sala encontró que en efecto había diferencias injustificadas entre uno y otro formulario, la causal especial prosperó y la nulidad del acto de elección frente a estas irregularidades, dependerá de su incidencia en el resultado electoral y, por otro lado, sobre aquellos registros respecto de los cuales el estudio arrojó que no correspondían a diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24 ya sea porque obedecían a diferencias justificadas, a registros con identidad entre los formularios E-14 y E-24 o porque fueron subsanados en sede electoral administrativa, la Sala considera que tampoco es procedente recabar en el mismo examen, pues por sustracción de materia ya se tiene un resultado del análisis a efectuarse, del que ya concluyó la Sección Quinta que dichos registros se tienen como no irregulares, lo que en consecuencia conllevaría al mismo resultado en este momento, es decir, a declarar como no probado el cargo de falsa motivación, toda vez que la decisión del CNE de declararlas infundadas por identidad entre los formularios o diferencias justificadas es coherente con la realidad, tal como se acreditó en el presente proceso, aunado a la íntima, directa y dependiente conexión que la parte interesada al formular el cargo hizo entre la situación particular (diferencias entre los formularios electorales) y la acusación de la motivación falaz, que conlleva a que denegada aquella, caiga por su peso, el cargo general que tenía fundamento o pendía de la irregularidad o cargo particular.

Igual ocurre frente a la censura expuesta por el demandante contra la decisión del CNE por la que **rechazó** las solicitudes de recuento de votos al considerar, por un lado, que no se pormenorizó la causal específica de reclamación y, por otro, que las solicitudes fueron presentadas de manera imprecisa, estudio que para la Sala tampoco es necesario, pues se reitera, se realizó el análisis de cada registro dentro del examen de la causal especial y ya se conoce si existe diferencia

[201] Enlistadas por el MOVIMIENTO INDEPENDENDIENTE DE RENOVACIÓN ABSOLUTA MIRA a folio 141214 a 141223 como anexo 4 (hecho A. 3.4.) y en la tabla A, a folios 104461-141123.

injustificada o no entre los formularios de acuerdo con los documentos obrantes en el expediente y así, frente a los registros sobre los cuales se dio por probada la causal especial, por las razones anteriormente expuestas, se determinó su prosperidad y, respecto de las que no, igual fueron revisadas y se encontró que no existía tal diferencia injustificada, lo que hace inane examinar dichas decisiones, por cuanto, aunque se llegara a encontrar alguna irregularidad en las resoluciones, su nulidad dependerá de la incidencia en el resultado electoral de los registros irregulares que el actor relacionó con los actos demandados y, frente a los atinentes a la situación en estudio, la Sala concluyó que no hay diferencia injustificada entre los formularios, lo que de contera refleja que cualquier anormalidad en los actos demandados, no incidirá en la decisión electoral pues, se reitera, no basta con acreditar la existencia de irregularidades en el proceso electoral sino que es necesario que las mismas incidan de manera definitiva en la elección.

Así, y en virtud de los principios que rigen la labor judicial, en especial el de economía procesal, la Sala prescinde del aludido análisis.

**5.2.- Cargo B. Datos contrarios a la verdad en documentos electorales, expedición de actos en forma irregular, con infracción de las normas en que debería fundarse, desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, y con falsa motivación, derivados del trámite dado a solicitudes de recuento originadas en diferencias iguales o mayores al 10%.**

**5.2.1.- Cuestiones previas**

**5.2.1.1.- De la causal de reclamación del artículo 164 del Código Electoral - del recuento de votos cuando se presenta una diferencia igual o superior al 10% entre corporaciones del mismo partido político, movimiento o grupo significativo de ciudadanos-**

El artículo 164 del Código Electoral establece, por un lado, que las comisiones escrutadoras, a petición de los candidatos, de sus representantes o de los testigos electorales debidamente acreditados, podrán verificar el recuento de los votos emitidos en una determinada mesa y, por otro, que las solicitudes de recuento deben presentarse *"en forma razonada".*

En otros términos, la disposición normativa en comento califica al sujeto activo que dispone del derecho para solicitar el recuento de la votación, lo que significa que este pedimento no podrá ser elevado por cualquier persona, sino por quienes están legitimados por la ley, quienes deberán motivarla en debida forma, dando a conocer las razones sobre las cuales fundamentan su pretensión.

En su tenor literal, el artículo 164 prevé:

> "…Las comisiones escrutadoras, a petición de los candidatos, de sus representantes o de los testigos electorales debidamente acreditados, podrán verificar el recuento de los votos emitidos en una determinada mesa.

La solicitud de recuento de votos deberá presentarse en forma razonada y de la decisión de la comisión se dejará constancia en el acta.
**Estas comisiones no podrán negar la solicitud de recuento cuando en las actas de los jurados de votación aparezca una diferencia del diez por ciento (10%) o más entre los votos por las listas de candidatos; para las distintas corporaciones públicas que pertenezcan al mismo partido, agrupación o sector político**. Tampoco podrá negar la solicitud cuando en las actas de los jurados aparezcan tachaduras o enmendaduras en los nombres de los candidatos o en los resultados de la votación, o haya duda, a juicio de la comisión, sobre la exactitud de los cómputos hechos por los jurados de votación.

Verificado el recuento de votos por una comisión escrutadora, no proceder[á] otro alguno sobre la misma mesa de votación.". (Subrayas fuera del texto).

Se desprende de lo trascrito que la solicitud de recuento de votos podrá ser presentada ante las autoridades electorales encargadas del escrutinio, dentro de las cuales figuran las siguientes: los jurados de mesa, las comisiones escrutadoras auxiliares, zonales, municipales, distritales y departamentales, estas últimas conformadas por los Delegados del CNE, a las voces del inciso final del artículo 182 del Código Electoral[202].

Ahora bien, la solicitud de recuento de votos en el marco de los escrutinios generales, como el que ocupa en la actualidad la atención de esta Sala de Decisión, solo procederá cuando las comisiones escrutadoras distritales o municipales correspondientes se hubieren negado a ello y dicha decisión hubiere sido apelada oportunamente ante los Delegados del Consejo Nacional Electoral, quienes deberán determinar el carácter razonable o no del pedimento.

Ello significa que no todas las solicitudes de recuento de votos son procedentes, pues, en tratándose de los escrutinios generales, están sujetas al requisito formal aludido.

Descendiendo a las solicitudes de recuento del caso que nos ocupa, recuerda la Sala, que el artículo 164 del Código Electoral establece que las comisiones escrutadoras **no podrán negarlas** cuando **en las actas de los jurados de votación aparezca una diferencia igual o superior al diez por ciento (10%) entre los votos obtenidos por las listas de candidatos para las distintas corporaciones públicas que pertenezcan al mismo partido, agrupación o sector político.**

---

[202] **Artículo 182.-** (…)
En los escrutinios generales sólo procederá el recuento de los votos emitidos en una mesa, cuando la comisión escrutadora distrital o municipal respectiva se hubiere negado a hacerlo, su decisión hubiere sido apelada oportunamente y los Delegados del Consejo Nacional electoral hallaren fundada la apelación (la subraya es de la Sala).

Corolario de lo anterior, esta Sala ha sostenido[203] que el recuento de votos es un mecanismo que se encuentra contemplado en la ley cuyo propósito esencial es la verificación de los resultados electorales, es decir, que el producto de los escrutinios debe comprender la expresión real de la voluntad del electorado, así el recuento consiste en contabilizar de nuevo el número de votos para determinar el dato de los sufragios válidos registrados en determinadas mesas de votación.

Vale la pena resaltar que esta segunda verificación de la votación debe estar sometida a las reglas procesales establecidas, en aplicación de los principios de celeridad, eficacia y transparencia de la función administrativa, en aras de adelantar de forma rápida y oportuna el proceso electoral.

En consonancia con lo anterior, se desprende entonces, por un lado, que las comisiones escrutadoras **no están autorizadas** para negar las solicitudes de recuento que se basen en diferencias del 10% o más, entre las corporaciones de un mismo partido, mMovimiento político o grupo significativo de ciudadanos y, por otro, que los delegados del CNE, solo conocerán de las solicitudes de recuento por tales diferencias, por vía de apelación cuando hayan sido negadas por las comisiones escrutadoras municipales o distritales, siempre que, dicha autoridad halle fundada la solicitud elevada en tal sentido, pues, la finalidad del aludido recuento, está encaminada a que las resultas del proceso de elección sean la verdadera expresión de la voluntad popular.

**5.2.1.1.1.- De las irregularidades con ocasión de la diferencia del 10% o más respecto de la votación obtenida por el MOVIMIENTO MIRA- en las elecciones de Senadores de la República período 2014-2018[204]**

La Sala observa que en el cargo denominado “B”, dentro del presente proceso, se parte de la diferencia de un 10% o más entre las Corporaciones de Cámara y Senado para el **MOVIMIENTO MIRA** en las elecciones que se llevaron a cabo el 9 de marzo de 2014, previamente reconocida por un juez de tutela.

Cargo que a su vez, se divide en tres subcargos como se indicó en el acápite de antecedentes de este proveído, los cuales, la parte actora, hace consistir en síntesis así: **i)** B1: luego del recuento de la votación que ordenó el Consejo Superior de la Judicatura, por vía de tutela, en algunos casos no se incorporaron en los formularios electorales los datos reales de los resultados, o habiéndose efectuado, se hizo sin la correspondiente nivelación de las mesas; **ii)** B2: no se atendieron las solicitudes de recuento originadas en diferencias iguales o superiores al 10%, en la votación obtenida por el **MOVIMIENTO MIRA** para Cámara y Senado; y **iii)** B3: la Comisión Escrutadora Distrital de Bogotá no accedió las solicitudes de recuento originadas en diferencias iguales o superiores al 10%, en la votación obtenida por el **MOVIMIENTO MIRA** para Cámara y Senado.

---

[203] Ver entre otras, sentencia de 2 de noviembre de 2001, radicado No. 25000-23-24-000-2001-0090-01(2698), Consejo de Estado, Sección Quinta, Consejero Ponente: Darío Quiñones Pinilla.
[204] Expediente 2014-00109-00.

**5.2.1.2.- De la irregularidad planteada a partir de la utilización de *"plumones para cubículos de votación"***

Señaló el actor, que la diferencia en comento, se generó como consecuencia de la utilización de los *"plumones para cubículos de votación"* a base de agua, suministrados por la empresa con la cual la RNEC suscribió un contrato de servicios de logística[205].

Indicó que la irregularidad surgió debido a que dichos plumones no eran de secado rápido, pues, al doblar los tarjetones ya marcados, se ocasionaba que la tinta traspasara al costado opuesto, generando el efecto de manchas en ambos costados del tarjetón –*mancha espejo,* así mismo, afirmó que la situación descrita se encuentra probada dentro del fallo de tutela proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, con base en tres informes de investigación[206] (rendidos por la firma Investigaciones Estratégicas & Asociado).

Por su parte, la RNEC solicitó que no fueran tenidos en cuenta tales informes, por ausencia de acreditación de idoneidad e imparcialidad de quién los profirió.

Al respecto, la Sala advierte que el estudio de la causa que conllevó la doble marcación alegada por la parte actora no resulta pertinente y, por consiguiente, la valoración de los informes referidos, pues lo cierto es que esta labor jurisdiccional fue realizada en el marco de la acción de tutela decidida por el Consejo Superior de la Judicatura.

En efecto, el cargo planteado (B1) parte de la existencia de unas irregularidades ocasionadas durante el cumplimiento de la decisión de tutela en la que el Consejo Superior de la Judicatura valoró las mencionadas probanzas respecto de los plumones que no eran de secado rápido y halló probada la irregularidad que denominó *"mancha espejo",* por lo que ordenó un recuento sobre la votación de las mesas en que hubiera diferencia del 10% o más entre las Corporaciones de Cámara y Senado por el **MOVIMIENTO MIRA.**

Debe tenerse en cuenta que las decisiones judiciales solo pueden controvertirse de manera excepcional vía acción de tutela cuando se cumplan los presupuestos establecidos, ya que las providencias gozan de la presunción de legalidad y acierto y se profieren dentro de competencias legales y constitucionales asignadas previamente como engranaje ínsito al debido proceso y consideraciones jurídico normativas, fácticas y probatorias, en los que emergen como estandartes de la administración de justicia la autonomía e independencia en la labor del operador jurídico de la causa natural.

Así lo ha señalado la Corte Constitucional:

---

[205] No indicó el nombre de la empresa.
[206] Folio 141.550 del C.P.

> "… cuando se trata de providencias judiciales[207] "**en virtud de la presunción de legalidad y acierto de la que están revestidas las sentencias judiciales una vez ejecutoriadas**, al punto que sólo de manera muy excepcional pueden controvertirse por la vía de la acción de tutela, cuando se cumplan los estrictos y precisos presupuestos que se han establecido para ello, y entre los cuales se cuenta precisamente el de la inmediatez. // De este modo, cuando sin que exista razón que lo justifique, una persona deja pasar el tiempo sin acudir a la acción de tutela para cuestionar una providencia judicial que considera lesiva de sus derechos fundamentales, su propia inactividad conduce a que se afiance la presunción de legitimidad que ampara a tales providencias, de manera que los efectos lesivos que considera se derivan de ellas no podrían, hacia adelante, atribuirse a una actuación contraria a la Constitución, sino que deberán tenerse como la consecuencia legítima de una decisión judicial en firme"[208]. (Destaca la Sala).

De igual modo, la Sala acude a las decisiones de la Corte Suprema de Justicia que frente a la mencionada presunción de legalidad y acierto indicó:

> "La Corte ha repetido de diversas formas, que el recurso de casación es un juicio de legalidad de la sentencia del Tribunal, en la que se confronta esta providencia y la ley; no le corresponde, entonces, a la Corte en esta sede jurisdiccional determinar cuál de los litigantes está asistido de razón, sino verificar si la presunción de legalidad y acierto de que está investida se mantiene, ó se derrumba, para lo cual sólo puede tomar en cuenta la argumentación presentada por el impugnante, sin que pueda apartarse del derrotero que le traza el interesado en el quebrantamiento de la decisión, es decir que, la Corporación no puede asumir de oficio el estudio de pruebas no denunciadas como mal valoradas, sin la exposición razonada de la pretendida equivocación, o qué es lo que acreditan las que el censor endilga como dejadas de apreciar. Igualmente, cumple referir que, por elemental lógica, si se pretermitió un elemento de juicio, mal puede decirse que fue mal evaluada"[209].

Así las cosas, si bien, la sentencia no es una prueba, propiamente dicha, sí es una decisión definitiva dentro del proceso de nulidad electoral, que está revestida de veracidad y acierto, por lo que no puede desconocerse su contenido el cual no fue controvertido en el desarrollo del presente proceso de nulidad electoral.

En ese sentido, no se encuentra razón alguna para verificar los informes de los plumones pues, se reitera, para el análisis del presente cargo, se parte de la existencia de una irregularidad probada en sede de tutela y por lo mismo, insistir en ello en el proceso de nulidad electoral se hace inane, ya que el cargo acá planteado puntualmente está encaminado a que se corrijan algunas

---

[207]Sentencia T-095/09, Magistrado Ponente: Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA. Expediente T-2.002.375.
[208] Sentencia T-055 de 2008. M.P. Rodrigo Escobar Gil.
[209] Radicación No. 40363, Corte Suprema De Justicia, Sala De Casación Laboral, M.P. Camilo Tarquino Gallego, de 21 de junio de 2011

irregularidades ocurridas a partir de la conducta de las autoridades electorales en el trámite del recuento ordenado en el fallo de tutela[210].

Ahora bien, para el estudio de estos 3 subcargos, la Sala se ocupará en primer lugar del denominado **"B1"** y luego, por efectos prácticos, de los cargos **"B2" y "B3"**, los que serán analizados en conjunto, debido a la estructura y a los fundamentos legales y normativos en que se sustentan estos últimos.

### 5.2.2.- Cargo B1. Por la no incorporación de todos los registros de los nuevos datos resultantes del recuento y la no nivelación de mesas

En aras de contextualizar el referido cargo, la Sala considera pertinente hacer previamente una breve mención a la acción de tutela proferida en segunda instancia por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura el 11 de junio de 2014[211], fallo por medio del cual, dicha corporación ordenó al CNE que realizara el recuento de los votos en las mesas en las cuales se presentaba una diferencia igual o superior al 10% entre las Corporaciones de Cámara y Senado para el **MOVIMIENTO MIRA**; cumplido lo anterior, debía proceder a ajustar los documentos electorales, en los casos que hubiere lugar, esto, con apoyo en la RNEC y conforme al listado de las mesas presentado por los accionantes con la solicitud de amparo[212].

Decisión que el juez de tutela fundamentó, principalmente en el artículo 164 del Código Electoral –*antes transcrito*-, conforme al cual, el recuento de votos es obligatorio en una mesa, cuando se advierte una diferencia igual o superior al 10% entre las votaciones obtenidas en las corporaciones por un mismo partido, movimiento político o grupo significativo de ciudadanos.

Ahora bien, considera la Sala, que no es menester profundizar respecto de la diferencia del 10% entre las Corporaciones de Cámara y Senado para el **MOVIMIENTO MIRA** en las elecciones 2014-2018 en tratándose del cargo denominado "B1", toda vez que como se indicó en precedencia, dicha irregularidad fue estudiada y decidida por el Consejo Superior de la Judicatura a través del fallo en comento, así las cosas, solo se trae a colación, como un elemento meramente contextualizador del *sub lite.*

Lo anterior, teniendo en cuenta que las pretensiones de la parte actora están encaminadas a la declaratoria de nulidad de la elección de Senadores de la República, por cuanto considera que dicha elección se declaró con base en **datos**

---

[210] La Sala encuentra que la tutela que adelantó el Movimiento MIRA y que en segunda instancia falló el Consejo Superior de la Judicatura, desde el punto de vista adjetivo, resultaba improcedente, pues contrario a lo expuesto por el juez de tutela, no cumplía las exigencias de subsidiariedad y residualidad del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, ni se demostró un perjuicio irremediable que habilitara el amparo como mecanismo transitorio, sino que, contrario a ello, se evidencia una invasión del fallador de la acción de amparo en las competencias que son propias del Juez de lo Contencioso Administrativo, puntualmente, dentro del medio de control de nulidad electoral. No obstante, la Sala no desconoce que se trata de una decisión judicial en firme que goza de presunción de legalidad y acierto y que genera una confianza legítima en los ciudadanos, por lo que no puede desconocerse su contenido que, además no fue controvertido en este proceso de nulidad electoral, máxime, cuando la Sala no actúa como juez de revisión de la tutela ni como juez constitucional, sino de nulidad electoral.

[211] Radicado Nº. 11001110200201401787-01, que obra a folio 66034 y siguientes del expediente.

[212] Las que corresponden al denominado "apéndice 8" de la tutela.

**contrarios a la verdad**, los que a su juicio, surgieron debido al presunto incumplimiento o cumplimiento defectuoso del fallo de tutela por parte del CNE y la RNEC, en síntesis, por lo siguiente:

El demandante señaló que la finalidad de la tutela era impedir la vulneración de sus derechos fundamentales y que se ordenara el recuento de la votación obtenida por el **MOVIMIENTO MIRA** en las mesas en que, para éste, se presentó una diferencia igual o superior al 10% entre las Corporaciones de Cámara y Senado. En tal sentido, el Consejo Superior de la Judicatura amparó los derechos invocados y ordenó al CNE que efectuara la revisión de los votos obtenidos por el **MOVIMIENTO MIRA** y el correspondiente recuento en **12.884 mesas de votación**[213], con la colaboración de la RNEC.

Señaló que como consecuencia de lo ordenado en el fallo en comento, el CNE expidió la Resolución n.º 2303 de 27 de junio de 2014 *"por medio de la cual se acata un fallo de tutela"* y, en esta, ordenó al Registrador, que a través de sus Delegados, entre otros aspectos, hiciera el recuento de los votos obtenidos por el **MOVIMIENTO MIRA**, en las mesas allí señaladas, las cuales presentaban una diferencia igual o mayor al 10% entre las Corporaciones de Cámara y Senado; así mismo, efectuar el ajuste correspondiente a los documentos electorales.

Adujo que a pesar de lo anterior, la RNEC al momento de ejecutar la orden, en algunas mesas de votación omitió la revisión de los votos y, en otras, si bien, efectuó el recuento, no realizó la correspondiente nivelación de la mesa ni incorporó los resultados y modificaciones a que había lugar[214].

Valga aclarar, que en los alegatos de conclusión, el apoderado judicial de la parte actora, como se indicó con antelación, trató de encauzar el cargo B, en un cargo de diferencias entre los formularios E-14 y E-24, con las consecuencias que éste conlleva; sin embargo, al no ser la oportunidad de modificar o adicionar cargos, la Sala advierte que el análisis del cargo B, se realizará de acuerdo a como quedó planteado en la fijación del litigio que, para este evento, coincide con los fundamentos de hecho y de derecho expuestos en la subsanación de la demanda.

Por su parte, el **CNE**, dentro del término para presentar alegatos, se opuso a las pretensiones y frente al cargo B en general, señaló que la posibilidad de que esa Corporación revise escrutinios y documentos electorales, sin preclusión de la instancia es un medio de control extraordinario, excepcional, subsidiario y residual que se aplica por conocimiento directo o por apelación de una causal de reclamación, pero que en el caso concreto, no era posible ejercer tal facultad ya que los hechos puestos en conocimiento, no cumplían con los presupuestos requeridos para activar dicha competencia.

La apoderada judicial de la **RNEC**, en relación con este cargo, se refirió únicamente al dictamen aportado por la parte demandante respecto de las fallas de los plumones y pidió que no se tuviera en cuenta por no haberse demostrado la

---

[213] Enlistadas en el "anexo 8" de la tutela.
[214] Señaló que la falta de nivelación se dio en 7.461 mesas de votación.

idoneidad e imparcialidad de quien lo rindió. Frente a los demás planteamientos del cargo, guardó silencio.

Así mismo, el Procurador Séptimo Delegado ante la Sección Quinta, en lo que respecta al cargo B, argumentó que **(i)** las pretensiones develadas por la parte actora distan de aquellas puestas en consideración de la Sala Jurisdiccional del Consejo Superior de la Judicatura, puesto que, en el asunto de autos, se propende no por la revisión de los resultados electorales, sino porque el recuento le sea favorable.

**ii)** El Consejo Nacional Electoral no realiza el recuento físico uno a uno de los votos, pues esta labor se encuentra a cargo de las Comisiones Escrutadoras Municipales, resultados que son consignados en el Formulario E-24[215].

**iii)** La pretensión del actor frente a este cargo, no está llamada a prosperar toda vez que, después de tanto tiempo se pueden presentar falencias en la custodia de los documentos electorales, que conllevan imposibilidad para establecer la veracidad de los hechos alegados por la parte actora.

**iv)** El artículo 164 del CE no es aplicable, ya que los preceptos que se decantan de su literalidad desconocen las tendencias actuales en esta materia, que prohíjan por la salvaguarda y protección de la voluntad y el libre albedrío del elector, por lo que las irregularidades alegadas por los accionantes no pueden ser entendidas como maniobras fraudulentas.

Bajo este panorama litigioso, le corresponderá a la Sala determinar cuál de las posiciones contrapuestas en el marco de este litigio debe prevalecer en aras de absolver el cuestionamiento jurídico que subyace a este cargo.

En efecto, deberá establecerse si, como lo señala el demandante, el acto de elección está viciado de nulidad, por contener datos contrarios a la verdad y haberse proferido con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, y por falsa motivación, por la no incorporación de todos los registros de los nuevos datos resultantes del recuento y la no nivelación de mesas.

O si, por el contrario, como lo señala el CNE, no se cumplieron los presupuestos para activar la competencia del CNE como comisión escrutadora, conformada por el pleno de sus magistrados, sin que haya preclusión de la instancia; o como indicó el Ministerio Público, no hay lugar a acceder a las pretensiones del cargo por los señalamientos expuestos en el escrito por el cual rindió concepto.

---

[215] Ver folio 1.542 del expediente. "…el Consejo Nacional Electoral no efectúa el recuento físico uno a uno de los votos (…) ya que el escrutinio y la consolidación de resultados tienen como base los documentos electorales que se producen por parte de las delegaciones departamentales las cuales, a su vez, en el escrutinio departamental que efectúan los delegados del Consejo Nacional Electoral no hacen registros de los votos obtenidos por los distintos candidatos en cada una de las mesas del respectivo Municipio, pues esa es una labor que realiza la Comisión Escrutadora Municipal en el escrutinio municipal y está reflejada en el Formulario E-24 municipal. En el escrutinio departamental se registra el total de los votos obtenidos por los distintos candidatos en cada uno de los Municipios que conforman el respectivo departamento y para ello se utiliza el formulario E-24 departamental"

De hallársele razón al demandante, se verificará si como consecuencia de ello, hay lugar a declarar la nulidad de los actos censurados.

En este punto, esta Sala de asuntos electorales, se ocupará de los siguientes temas: **i)** de la acción de tutela adelantada contra el CNE ante el Consejo Superior de la Judicatura **ii)** del cumplimiento del fallo de tutela y, **iii)** del caso concreto.

**5.2.2.1.- Cuestiones previas del Cargo B1**

**5.2.2.1.1.- De la acción de tutela adelantada contra el CNE ante el Consejo Superior de la Judicatura[216]**

Los señores Gloria Stella Díaz Ortiz, Olga Maritza Silva Galeano y Carlos Alberto Baena López, candidatos inscritos por el **MOVIMIENTO MIRA**, presentaron acción de tutela contra el CNE ante la Sala Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá, con el fin de que les fueran amparados sus derechos fundamentales a la participación política, elegir y ser elegido, debido proceso electoral e igualdad.

Tales garantías las estimaron quebrantadas como consecuencia de la negativa del CNE para efectuar el recuento de los votos por ellos solicitado en la etapa electoral, como lo exigía el artículo 164 del Código Electoral, pues se corroboró la diferencia del 10% o más entre las corporaciones de Cámara y Senado del **MOVIMIENTO MIRA**.

**Los hechos fundantes de la solicitud de amparo fueron, en suma, los siguientes:**

Señalaron que para las elecciones de Congreso de la República 2014-2018 se presentó la irregularidad consistente en una diferencia igual o superior al 10% entre las corporaciones de Cámara de Representantes y Senado de la República para el **MOVIMIENTO MIRA**, generada como consecuencia de la utilización de los *"plumones para cubículos de votación"* a base de agua, suministrados por la empresa[217] con la cual la RNEC suscribió un contrato de servicios de logística.

Indicaron que la irregularidad surgió debido a que dichos plumones no eran de secado rápido, pues, al doblar los tarjetones ya marcados, ocasionaban que la tinta se traspasara al costado opuesto, generando el efecto de manchas en ambos costados del tarjetón –*mancha espejo*-.

Manifestaron que la situación descrita conllevó (i) registrar como nulos en el Formulario E-14, sufragios del **MOVIMIENTO MIRA**, ya que una vez se plegaba el tarjetón, la casilla que contenía su marcación coincidía con la del voto en blanco, el cual quedaba igualmente marcado con el traspaso de la tinta; (ii) una diferencia de un 20,92% entre las corporaciones de Cámara y Senado para el **MOVIMIENTO**

---

[216] Conforme a fallo de tutela de radicado Nº.11001110200201401787-01, que obra a folio 66.034 y siguientes del expediente.
[217] No indicó el nombre de la empresa.

**MIRA**, que es sustancialmente mayor en relación con el porcentaje arrojado en elecciones anteriores como las de 2006 y 2010, en las que hubo una diferencia de solamente un 1,78% y 1,40%, respectivamente.

Por lo anterior, y con fundamento en el artículo 164 del Código Electoral, presentaron solicitudes de recuento ante las diferentes comisiones escrutadoras (auxiliares, zonales, municipales, distritales y departamentales), con el fin de que revisaran los votos nulos y válidos respecto de las mesas de votación que, a su juicio, se encontraban afectadas con tal irregularidad; no obstante, no obtuvieron respuesta favorable por parte de la RNEC.

Refirieron que, en igual sentido, formularon pedimentos de saneamiento de nulidad electoral y agotamiento del requisito de procedibilidad ante el CNE, de conformidad con lo normado en el artículo 265.4 constitucional, solicitudes que fueron despachadas de manera desfavorable por parte de la RNEC, mediante la Resolución Nº. 1266 de 18 de marzo de 2014, en la cual decidió *"abstenerse de conocer sobre la solicitud de revisión del escrutinio"* e indicó que contra esa decisión no procedía recurso alguno.

Manifestaron que presentaron escrito de fechas 3 y 8 de abril de 2014, los cuales no fueron objeto de respuesta.

**En lo que respecta las pretensiones del recurso de amparo formulado por los accionantes, se tienen los siguientes:**

En primer lugar, se solicitó ordenar CNE que, antes de emitir el acto de declaratoria de elección de Senadores de la República período 2014-2018: i) realizara el recuento de la totalidad de votos depositados en las mesas en las que la votación del **MOVIMIENTO MIRA** tenía una diferencia superior al 10% entre Senado y Cámara, mismas, que durante los escrutinios no fueron recontadas de oficio o a solicitud de parte[218]; ii) corrigiera los registros correspondientes a las actas de escrutinio, incluidos los E-14, E-24 y E-26, incorporando en ellos la verdadera votación obtenida.

En segundo lugar, los accionantes de la acción de tutela pidieron que se le prescribiera a la RNEC que, en ejercicio de sus funciones secretariales en materia electoral y en su calidad de contratante de los servicios de software para escrutinios, prestara su colaboración y contratara la auditoría e interventoría correspondientes de forma independiente a la entidad; así mismo, pidió exhortar a la autoridad administrativa demandada para que en adelante no volviera a poner en riesgo la veracidad de los resultados electorales y, por ende, los derechos políticos invocados con el recurso de amparo.

Y en tercer lugar, que adoptara la medida provisional de que trata el artículo 7º del Decreto 2591 de 1991.

---

[218] Conforme a la lista que los accionantes adjuntaron y que se denominó "apéndice 8" en la acción de tutela.

**5.2.2.1.2.- Del fallo de primera instancia**

La **Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá**, actuando como Juez de primera instancia, mediante providencia de 29 de abril de 2014 decidió negar la medida cautelar y declarar la improcedencia de la acción de tutela, al considerar que no era el mecanismo adecuado para proteger los derechos presuntamente vulnerados a los accionantes, ya que contaban con un medio de defensa judicial idóneo para la resolución de sus pretensiones, decisión que fue impugnada por los tutelantes.

**5.2.2.1.3.- Del fallo en segunda instancia**

La **Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura** conoció de la apelación de la tutela en mención y profirió la sentencia de 11 de junio de 2014 mediante la cual resolvió:

> "**Primero.- Revocar** el fallo proferido el 29 de abril (…).
>
> **Segundo.-** (…), **Amparar** los derechos fundamentales a elegir y ser elegido, debido proceso electoral e igualdad, a los ciudadanos Gloria Stella Díaz Ortiz, Olga Maritza Silva Galeano y Carlos Alberto Baena López.
>
> **Tercero.- Ordenar al Consejo Nacional Electoral,** que en el término de 20 días hábiles contados a partir de la notificación de la (…) providencia, proced[iera] a efectuar el recuento de los votos depositados por la lista del **MOVIMIENTO MIRA**, en las pasadas elecciones para Senado de la República celebradas el 9 de marzo de 2014, en las mesas en donde se presentó una diferencia igual o superior al 10%, conforme a lo establecido en el artículo 164 del Código Electoral y relacionadas en el Apéndice 8 de la tutela. Finalizado dicho conteo deberá proceder, si es del caso, a ajustar los documentos electorales que reflejen la verdad de los resultados, sin perjuicio de que se continúe con los procedimientos administrativos en curso y el trámite de la expedición y entrega de las credenciales a los ciudadanos y ciudadanas elegidos en dichos comicios para integrar el Senado de la República para el período 2014-2018.
>
> **Cuarto: Ordenar a la Registraduría Nacional del Estado Civil** que preste la colaboración que se requiera, garantizando la eficiencia, transparencia, idoneidad e imparcialidad de lo ordenado en el numeral tercero de la parte resolutiva de esa sentencia.
> (…)" (La subraya es de la Sala).

Decisión que se fundó en los argumentos que esta Sala de Decisión se permite sintetizar así:

i) La obligatoriedad del mandato que se desprende del artículo 164 del Código Electoral según el cual las comisiones escrutadoras deben acceder a las solicitudes de recuento de votos, cuando se advierta una

diferencia igual o superior al 10% dentro de las corporaciones de un mismo partido o movimiento político, posición que cuenta con sustento en la jurisprudencia de la Sala Especializada en asuntos electorales del Consejo de Estado[219].

ii) La decisión adoptada por el CNE, contenida en la Resolución No. 1266 de 18 de marzo de 2014, no fue acertada, toda vez, que dicha autoridad se apartó de los postulados del artículo 265.4 Constitucional que le impone la carga de *"garantizar la verdad de los resultados electorales";* máxime, cuando es evidente que existieron errores que afectaron la voluntad popular. La duda debió ser suficiente para que este organismo, de oficio, revisara los escrutinios, con el fin de eliminar cualquier posibilidad de cuestionamiento de los resultados electorales.
iii) La procedencia de la acción de tutela se encontraba justificada, ya que el proceso de nulidad electoral en el que se ventila la legalidad del acto que declara la elección de Senadores de la República, se presenta como dispendioso, por lo que el recurso de amparo pretende precaver la producción de un perjuicio irremediable.
iv) El informe técnico sobre la llamada *"mancha espejo",* constituye plena prueba, teniendo en cuenta que fue avalado por la RNEC[220].

Por todo lo anterior, esa Sala encontró razones suficientes para revocar la decisión de primera instancia que había declarado improcedente la acción de tutela para, en su lugar, amparar los derechos fundamentales invocados.

**5.2.2.1.4.- Del cumplimiento del fallo de tutela**

**5.2.2.1.4.1.- De la actuación por parte del CNE**

Dicha autoridad, en cumplimiento del amparo constitucional mencionado, expidió la **Resolución No. 2303 de 27 de junio de 2014** *"por medio de la cual se acata un fallo de tutela",* acto administrativo en el que resolvió ordenar a la RNEC que, a través de sus delegados departamentales, registradores distritales y municipales correspondientes procediera a realizar, en un plazo máximo de 7 días calendario,

---

[219] Se refirió puntualmente a la sentencia de 2 de diciembre de 2005, dentro del proceso de radicado No. 2005-00136-01 (3876).
[220] A ello se hace mención a folio 66.064 del expediente, dentro del texto de la tutela, en el que se señaló:
"El Director de Gestión Electoral de la Registraduría Nacional del Estado Civil, Doctor Carlos Alberto Arias Moncaleano, al rendir el informe solicitado ante la Oficina Jurídica de la entidad, en donde recomendaba intervenir en la presente acción de tutela, señaló con absoluta claridad respecto del peritaje técnico presentado:
"Cabe anotar que de conformidad con el estudio realizado por los accionantes y en especial a folios 3 y 4 del líbelo de la Acción **se colige que efectivamente se podía determinar claramente cuál era la voluntad real del elector ya que lo que se producía era un efecto reflejo**, o como textualmente afirma el informe que en el cuadro de Voto en Blanco 'presenta mínima intensidad en la tonalidad cromática de las tintas' - 'los trazos se aprecian tenues y poco definidos'. - 'Los trazos presentan una tonalidad cromática café muy poco notoria'".
Es decir, que la autoridad electoral que contrató uno de los elementos integrantes del kit electoral como lo fue el 'plumón', avala los resultados del informe técnico elaborado por la firma especializada 'Investigaciones Estratégicas & Asociadas", lo cual convierte una prueba sumaria en plena prueba dándole en ejercicio de las reglas de la sana crítica, la convicción o certeza plena y absoluta al juzgador, en este caso a la Sala, sobre la verdad del hecho planteado por los accionantes como causa directa de la diferencia presentada entre las listas de Senado y Cámara de Representantes, igual o mayor al 10% de los votos depositados por las mismas" (folios 31 y 32 de la decisión de tutela de segunda instancia).

el recuento de los votos depositados por las listas del **MOVIMIENTO MIRA** - en las elecciones del 9 de marzo de 2014, en las mesas en las cuales se presentó una diferencia igual o superior al 10% entre la votación obtenida entre las Corporaciones de Cámara de Representantes y Senado de la República (enlistadas en un cuadro anexo).

Así mismo, el CNE en el artículo segundo de dicha resolución, condicionó el recuento a la no extensión a otras agrupaciones políticas distintas al **MOVIMIENTO MIRA** y, dispuso que el Registrador Nacional del Estado Civil, al finalizar cada jornada diaria, debía remitirle un informe sobre el consolidado de los resultados del recuento y, en la medida en que los fuera recibiendo, ajustaría los documentos electorales que correspondiera, en la orden textualmente indicó:

> "**SEGUNDO**: Ordenar al Registrador Nacional del Estado Civil que a través de sus Delegados Departamentales y Registradores Distritales y Municipales de los lugares en que corresponda, proceda a realizar en un plazo máximo de 7 días calendario, el recuento de los votos depositados por las listas del **MOVIMIENTO MIRA**, en las pasadas elecciones para Senado de la República celebradas el 9 de marzo de 2014, en las mesas en donde se presentó una diferencia igual o superior al diez por ciento (10%) y que se relacionan en el cuadro adjunto a este proveído.
>
> Para tal efecto y bajo su responsabilidad, los mencionados funcionarios podrán organizar los grupos de trabajo que estime conveniente, conformados por servidores públicos de la respectiva entidad".
>
> **CUARTO**: EL Registrador Nacional del Estado Civil, al finalizar cada jornada diaria, deberá remitir al Consejo Nacional Electoral un informe acerca del consolidado diario del recuento de los votos depositados por las listas del **MOVIMIENTO MIRA** al Senado de la República".

**5.2.2.1.4.2.- De la solicitud de 2 de julio de 2014, del MOVIMIENTO MIRA -, relacionada con la Resolución No. 2303 de 2014.**

Con escrito de 2 de julio de 2014[221], el **MOVIMIENTO MIRA** presentó solicitud tendiente a que se diera efectivo cumplimiento al fallo de tutela, en el marco de la actuación administrativa desplegada por la RNEC, en el sentido de:

1. Especificar que el recuento ordenado debía efectuarse respecto de toda la votación de cada una de las mesas anexas a la resolución No. 2303 de 2014.
2. Precisar la participación de los representantes del **MOVIMIENTO MIRA** en el proceso de recuento, para asegurar la transparencia dentro de este y, así, cumplir la decisión proferida por el Consejo Superior de la Judicatura.

[221] Folios 66.081 a 66.084.

3. Explicar las razones por las cuales no se realizó la nivelación de mesas ni los ajustes correspondientes a los informes de recuento en los casos donde se encontró variación en la votación registrada.
4. Manifestar la ausencia del Ministerio Público en la mayor parte de las diligencias que se habían adelantado hasta ese momento.

Aspectos que consideró necesarios, habida cuenta de los efectos que podían generarse con la realización de un recuento parcial de la votación, pues recontar únicamente los votos asignados al **MOVIMIENTO MIRA** no corrige las irregularidades de las que adolece ese trámite.

Ello, por cuanto debía observarse que algunos sufragios en favor de esta agrupación política fueron asignados erróneamente a otro partido o movimiento político o fueron indebidamente calificados como nulos, blancos o no marcados, lo que hacía pertinente efectuar un recuento total. Lo anterior, en sentir de la autoridad demandante, vulnera lo establecido en el artículo 164 del Código Electoral, así como los derechos fundamentales protegidos en el fallo de tutela.

Por otro lado, sustentaron el pedimento en el hecho de que algunos registradores, en distintos municipios del país, concluyeron el recuento sin darle a conocer previamente la diligencia y, por ende, no permitir su participación.

Asimismo, adujeron que la omisión del registro integral de los resultados del recuento, así como la no nivelación de las mesas, más allá de contrariar la orden emitida en el fallo de tutela, pone en riesgo todo el proceso de elección.

Finalmente, hicieron referencia a que el no acompañamiento del Ministerio Público obedeció a la falta de comunicación sobre las condiciones de tiempo, modo y lugar del recuento.

**5.2.2.1.4.3.- De la respuesta del Consejo Nacional Electoral a la solicitud de 2 de julio de 2014, del MOVIMIENTO MIRA.**

El Consejo Nacional Electoral, con escrito de 2 de julio de 2014[222], a través de su Presidente *-sin mayor explicación-* le informó al **MOVIMIENTO MIRA**, que: *"En atención a su comunicación,* (…) [esa] *Corporación se* [encontraba] *en el procedimiento de estricto cumplimiento a lo ordenado en el fallo de tutela proferido por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura".*

**5.2.2.2.- Caso concreto en relación con el cargo B1**

El demandante enjuicia la legalidad del acto de elección de los Senadores de la República, período 2014-2018, contenido en la Resolución No. 3006 de 17 de julio de 2014 por contener datos contrarios a la verdad con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa y, falsa motivación, por la no incorporación de todos los registros de los nuevos datos resultantes del recuento y la no nivelación

[222] Folio 66.085.

de mesas, irregularidad, suscitada en el proceso de votación y escrutinio, con la conducta desplegada por parte del Consejo Nacional Electoral, la Registraduría Nacional del Estado Civil y los jurados de votación.

Como fundamento de su dicho, indicó que el Consejo Nacional Electoral, en primer lugar, vulneró los **artículos 265.4 Constitucional** y, **2º** y **164 del Código Electoral**, de un lado, al no acceder a las solicitudes de revisión y de saneamiento de nulidades electorales por él presentadas y, de otro, al no realizar el recuento ordenado en el fallo de tutela emitido por el Consejo Superior de la Judicatura, conforme al artículo 189 del CE[223], pues, quien ejecutó la orden de amparo constitucional fue la RNEC y no el CNE, como correspondía. Reiteró que la vulneración del artículo 265.4 *ibídem* surgió como consecuencia de **haberse abstenido de revisar el proceso de escrutinio** ordenado en el mentado fallo, pese a la acreditación de la configuración de la causal establecida en el artículo 164 del CE.

En segundo lugar, violó el **derecho a la igualdad** y a la **imparcialidad** (art. 13 CP y 1º CE), al negarse a realizar la revisión de las mesas de votación y al omitir el recuento de votos solicitado por el **MOVIMIENTO MIRA**, y el **principio de legalidad**, al no velar por la plena garantía de los derechos de los electores.

Y en tercer lugar, vulneró el **debido proceso electoral** y los **derechos políticos** consagrados en el artículo 40 Constitucional, al excluirse la votación de algunas mesas luego del referido recuento como consecuencia de la falta de nivelación con lo que, a su juicio, se desnaturalizó el proceso de escrutinio pues no se realizó el cómputo total de los votos ni se dejó registro de ello para establecer la verdad electoral, lo que a su vez va en contravía del artículo 168 CE.

Resaltó que hubo desconocimiento por parte de la RNEC de los principios de: i) **legalidad**, al no incorporar todos los resultados y modificaciones, que tenían lugar, con motivo del recuento; ii) **eficacia del voto** (art. 1.3 CE), al haber efectuado un recuento parcial de la votación toda vez que se limitó únicamente al recuento de los votos del **MOVIMIENTO MIRA**; iii) **transparencia** y **equidad**, al impedir que se verificaran los votos nulos, no marcados y de los demás partidos y al señalarse expresamente que durante el cumplimiento del fallo no se recibirían reclamaciones, lo que impidió que se verificara la irregularidad denunciada y establecer la verdad electoral.

Finalmente, manifestó, que los jurados de votación vulneraron el **debido proceso** (artículo 29 CP), de una parte, al no consignar los votos válidos del **MOVIMIENTO MIRA** en las actas de escrutinio, lo que conllevó a que tal irregularidad fuera trasladada a los formularios E-24 y, por consiguiente, al formulario E-26; y de otra, al no adoptar las acciones necesarias para subsanar el mentado yerro.

**5.2.2.2.1.- De las causales generales – artículo 137 del CPACA- del cargo B1**

---

[223] La Sala advierte que la facultad a que hace referencia el actor, no se encuentra contenida en el artículo 189 del CE.

El demandante fundamentó el **cargo B1** en las causales genéricas de nulidad consagradas en el inciso 2º del artículo 137 del CPACA[224], específicamente, en las siguientes: **i)** infracción de las normas en que debería fundarse; **ii)** expedición en forma irregular y **iii)** falsa motivación.

En términos generales, el actor consideró que dentro de las actuaciones desplegadas por el CNE y RNEC, dentro del proceso de revisión de escrutinios, el que fue ordenado por el juez de tutela, hubo inconsistencias de tal magnitud, que afectaron la legalidad del acto que declaró la elección, pues indicó que dicha orden estaba encaminada a que se realizara el recuento de conformidad con lo establecido en los artículos 164 y 189 del CE, es decir, que al tratarse de escrutinios nacionales, es al Consejo Nacional Electoral a quien le correspondía efectuarlo, no obstante, fue la Registraduría Nacional del Estado Civil quien lo hizo sin que hubiera autorización legal de delegar dicha función.

Así, además de la falla en cuanto al órgano competente, que refiere en la actividad revisora, afirmó que hubo errores en el procedimiento mismo, comoquiera que, en primer lugar, el recuento se hizo de manera parcial, al restringirse únicamente a los votos depositados por el **MOVIMIENTO MIRA**, situación que se tornó contraria a la pretensión y finalidad del fallo en comento.

Y en segundo lugar, porque no se efectuó la nivelación en algunas mesas de votación que reflejara la verdad electoral; pues no se implementaron las medidas correspondientes, tales como que: i) el total de votos no excediera el número de votantes de la mesa y; ii) se registran los votos que habían sido clasificados como asignados a otros partidos, pero que realmente pertenecían al **MOVIMIENTO MIRA**.

Concluyó que lo anteriormente descrito, agravó sustancialmente el registro de datos contrarios a la verdad en los documentos electorales, pues, a su juicio, acarreó ventajas en el total de la votación a favor de otros partidos respecto de la obtenida por la parte actora. De allí, se evidencia que las autoridades en comento, se apartaron del principio de imparcialidad y del deber de dar plenas garantías a los partidos.

**5.2.2.2.1.1.- De la infracción de las normas en que debía fundarse:**

El demandante considera que, con la expedición del acto de elección, se incurrió en infracción de las siguientes normas:

Constitución Política de Colombia:

> **"Artículo 265.** Modificado por el artículo 12 del Acto Legislativo 01 de 2009. "El Consejo Nacional Electoral regulará, inspeccionará, vigilará y controlará

[224] Artículo 137 CPACA. Toda persona podrá solicitar por sí, o por medio de representante, que se declare la nulidad de los actos administrativos de carácter general. Procederá cuando hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de poder de las atribuciones propias de quien los profirió.

toda la actividad electoral de los partidos y movimientos políticos, de los grupos significativos de ciudadanos, de sus representantes legales, directivos y candidatos, garantizando el cumplimiento de los principios y deberes que a ellos corresponden, y gozará de autonomía presupuestal y administrativa. Tendrá las siguientes atribuciones especiales:
(…)
4. Además, de oficio, o por solicitud, revisar escrutinios y los documentos electorales concernientes a cualquiera de las etapas del proceso administrativo de elección con el objeto de que se garantice la verdad de los resultados."

Decreto 2241 de 1986 -Código Electoral-:

- **Artículo 2º.** "Las autoridades protegerán el ejercicio del derecho al sufragio, otorgaran plenas garantías a los ciudadanos en el proceso electoral y actuarán con imparcialidad, de tal manera que ningún partido o grupo político pueda derivar ventaja sobre los demás".
- **Artículo 164.** "Las comisiones escrutadoras, a petición de los candidatos, se sus representantes o de los testigos electorales debidamente acreditados, podrán verificar el recuento de los votos emitidos en una determinada mesa. La solicitud de recuento de votos deberá presentarse en forma razonada y de la decisión de la comisión se dejará constancia en el acta.
  **Estas comisiones no podrán negar la solicitud de recuento cuando en las actas de los jurados de votación aparezca una diferencia del diez por ciento (10%) o más entre los votos por las listas de candidatos para las distintas corporaciones públicas que pertenezcan al mismo partido, agrupación o sector político.** Tampoco podrá negar la solicitud cuando en las actas de los jurados aparezcan tachaduras o enmendaduras en los nombres de los candidatos o en los resultados de la votación, o haya duda a juicio de la comisión, sobre la exactitud de los cómputos hechos por los jurados de votación.
  Verificado el recuento de votos por una comisión escrutadora, no procederá otro alguno sobre la misma mesa de votación" (la negrilla es de la Sala).

Ahora bien, partiendo del análisis efectuado en líneas previas de este proveído, en lo que se refiere a las causales generales, advierte la Sala que para la configuración de la causal consistente en la infracción de las normas en que debería fundarse, en el *sub lite*, son dos los elementos que se deben acreditar: i) **que los preceptos normativos que el demandante arguye fueron vulnerados por parte del Consejo Nacional Electoral hacen parte del grupo de prescripciones que regulan, dentro del procedimiento electoral, la revisión de escrutinios por parte de la citada autoridad en tratándose de diferencias de más del 10% o más entre corporaciones de Cámara y Senado**; y ii) **que en efecto, tales disposiciones fueron desconocidas o quebrantadas por dicha autoridad, a través de sus acciones u omisiones en la expedición de la Resolución 3006 de 14 de julio de 2014**.

En efecto, tanto el artículo 265 Constitucional, como los artículos 2º y 164 del Código Electoral forman parte del conjunto normativo que regula la materia; es decir, que son aplicables al procedimiento electoral adelantado por el Consejo Nacional Electoral que finalizó con la declaratoria de elección de los Senadores de la República, período 2014-2018.

Lo anterior porque la autoridad electoral, en primer lugar, tiene potestad revisora de rango constitucional (art. 265), atinente a los escrutinios y los documentos electorales dentro del proceso administrativo de elección; y en segundo lugar, por el deber que le asiste, a partir de la disposición legal de proteger el ejercicio del derecho al voto y de otorgar las garantías a los ciudadanos en el proceso electoral (art. 2 CE), en tratándose del recuento de votos con ocasión de las pluricitadas diferencias (art.164 CE).

En consecuencia, observa la Sala, que en efecto se tiene acreditado el primero de los presupuestos de la causal de nulidad por infracción de las normas en que debería fundarse, uno de los eventos por los cuales la parte actora enjuicia la legalidad del acto de elección.

Superado el primero de los presupuestos, procede la Sección de asuntos electorales a dilucidar lo referente a la segunda premisa de configuración del motivo de ilegalidad censurado; es decir, si la conducta desplegada por el CNE fue respetuosa de la norma de rango constitucional y legal; dicho de otro modo, si la autoridad electoral en su actuar desconoció o quebrantó la aludida normativa.

Corolario de lo anterior, se absuelve el siguiente interrogante frente al recuento realizado por parte de la RNEC en cumplimiento de lo ordenado por el Consejo Superior de la Judicatura en la decisión de tutela: ¿estaba facultada la RNEC para realizar el recuento ordenado por el CNE en cumplimiento del fallo de tutela?

Para resolver este punto, la Sala hará, inicialmente, referencia a los artículos 264 y 265 de la Constitución Política de 1991, que le otorgan al CNE: i) la facultad de regular, inspeccionar, vigilar y controlar toda la actividad electoral de los partidos y movimientos políticos, de los grupos significativos de ciudadanos, de sus representantes legales, directivos y candidatos, con el fin de garantizar el cumplimiento de los principios y deberes que a ellos corresponden y ii) la atribución especial de revisar de oficio o por solicitud, los escrutinios y documentos electorales concernientes a cualquiera de las etapas del proceso administrativo de elección con el objeto de que se garantice la verdad de los resultados electorales.

Como en otras oportunidades lo ha expuesto esta Sala de Decisión[225], el CNE hace parte, desde un punto de vista orgánico, a la categoría jurídica de entes o autoridades autónomas e independientes del Estado, que lo excluye de la clasificacón clásica de las Ramas del Poder Público, de conformidad con el artículo 113 superior.

---

[225] Expediente No. 11001-03-28-000-2010-00041-00, Sección Quinta, 19 de septiembre de 2011. C.P.: Susana Buitrago Valencia.

Lo anterior, significa que el CNE no conforma el Poder Ejecutivo, y particularmente el Gobierno Nacional, pues se trata de una autoridad electoral de control y vigilancia, independiente y autónoma.

Precisado ello, el actor considera que el recuento ordenado por el Consejo Superior de la Judicatura debió efectuarlo directamente el CNE, motivo por el que la delegación de esta función a la RNEC, constituye una irregularidad que afecta la legalidad de la elección y con base en ello, solicitó la exclusión de la votación de las **12.884 mesas** demandadas por el presente cargo[226].

**5.2.2.2.1.1.2.- De las contestaciones**

Respecto del cargo que ocupa la atención de la Sala, el Senador Manuel Guillermo Mora Jaramillo manifestó su objeción, por conducto de apoderado judicial, en los siguientes términos:

Se opuso a la totalidad de las pretensiones de la demanda, al considerar que los fundamentos de hecho y de derecho incoados por el actor, así como del acervo probatorio allegado con el libelo introductorio, no se lograba desvirtuar la presunción de legalidad de los actos de contenido electoral enjuiciados.

Igualmente, adujo en audiencia inicial de 4 de diciembre de 2015 que se sujetaba a lo que se probara en el trámite jurisdiccional.

Para absolver la presente controversia, es menester hacer referencia al proceso electoral que, como en diversas oportunidades lo ha señalado la Sección, está conformado por tres etapas, objeto de estudio en acápites previos de este proveído, que la Sala puede sintentizar así:

El proceso electoral es el conjunto de actuaciones que adelantan las autoridades para producir un acto de elección popular, en en el contexto de las fases preelectoral – de la inscripción y aceptación de candidatos a la elección (art. 88 a 98 CE)– electoral –de las votaciones o elecciones propiamente dichas (art. 99 a 133 CE)– y poselectoral –de los escrutinios (art. 134 a 193)[227]–.

En lo que concierne a esta última, que es la que ocupa en la actualidad la atención de esta Judicatura, su trámite se encuentra caracterizado por la proposición y resolución de reclamaciones y solicitudes de recuento, la revisión de irregularidades ocurridas en la votación y el escrutinio propiamente dicho[228]; así como la declaratoria de elección y la consecuente expedición de credenciales (Títulos VII y VIII del Código Electoral y Acto Legislativo 01 de 2009)[229].

---

[226] Enlistadas en el "anexo 8" de la tutela.
[227] Fallo de 9 de febrero de 2017, expediente No. 2014-00112-00, C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez. Sentencia de 24 de abril de 2013 del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, radicado N.º 68001-23-31-000-2011-01083-01, C.P. Mauricio Torres Cuervo.
[228] Trámite que se impuso a partir de la expedición del Acto Legislativo 1 de 2009.
[229] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, sentencia de 24 de abril de 2013, expediente número 68001-23-31-000-2011-01083-01, demandante: Jaime Herrera Páez, demandado: Concejales del Municipio de Girón, Consejero Ponente doctor Mauricio Torres Cuervo.

Esta etapa, como se anticipó, inicia con el escrutinio de los votos depositados en la elección y culmina con el resultado que arroja su desarrollo, a cargo de los i) los jurados de mesa, ii) las comisiones escrutadoras zonales, municipales y distritales, iii) los delegados del Consejo Nacional Electoral y iv) el Consejo Nacional Electoral[230].

Bajo este panorama, huelga manifestar que la revisión de escrutinios y el consecuente recuento de votos que efectuó la RNEC, obedeció a la orden impartida por el juez de tutela, prescripción que fue acatada por el CNE, autoridad que por Resolución 2303 de 2014 delegó en la primera esta labor y la remisión del consolidado para hacer los ajustes en los respectivos documentos electorales, tal y como, por efectos metodológicos, pasa a explicarse:

El Consejo Superior de la Judicatura ordenó al Consejo Nacional Electoral:

> "**…** que en el término de 20 días hábiles (…) proced[iera] a efectuar el recuento de los votos depositados por la lista del **MOVIMIENTO MIRA**, (…) en las mesas en donde se presentó una diferencia igual o superior al 10%, conforme a lo establecido en el artículo 164 del Código Electoral y relacionadas en el Apéndice 8 de la tutela. (…)".

En el mismo sentido, conminó a la Registraduría Nacional del Estado Civil:

> **"…** que prest[ara] la colaboración que se requi[ri]era, garantizando la eficiencia, transparencia, idoneidad e imparcialidad de lo ordenado (…)" (la subraya es de la Sala).

Así, en cumplimiento de ello, el Consejo Nacional Electoral, mediante Resolución 2303 de 2014, dispuso:

> "… El Registrador Nacional del Estado Civil, al finalizar cada jornada diaria, [deberá] remitir al Consejo Nacional Electoral un informe acerca del consolidado diario del recuento de votos depositados por las listas del **MOVIMIENTO MIRA** al Senado de la República"[231].

Corolario, la Sala estima que si bien es cierto el CNE es el principal responsable de acatar las órdenes que se desprenden del fallo de tutela, se resalta que también lo es la RNEC[232], pues, el Consejo Superior de la Judicatura ordenó a este órgano prestar la colaboración que se requiriera para tal fin.

---

[230] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, sentencia de 9 de febrero de 2017, expediente No. 2014-00112-00 demandante Zoilo César Nieto Díaz, demandados Jaime Buenahora Febres y Ana Paola Agudelo García, Representantes a la Cámara por la Circunscripción Internacional, período 2014-2018. Consejera Ponente: Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez.
[231] Folio 66.079.
[232] La Sala aclara que en materia de recuento de votos, si bien la RNEC en principio solo cumple funciones de colaboración y quienes lo realizan son los jurados y las comisiones escrutadoras (incluido el CNE), en el caso que nos ocupa, por disposición del CNE, fue aquella entidad la que realizó directamente el recuento ordenado en el fallo de tutela proferido por el Consejo Superior de la Judicatura.

La finalidad de la sentencia de tutela en comento, estaba encaminada a establecer la verdad electoral, es decir, a que los documentos electorales incorporaran la información real en aras de otorgar plenas garantías a los ciudadanos con suma agilidad, pues, se trataba de un trámite urgente dada la premura del tiempo para la declaratoria de la elección de Senadores de la República para el período 2014-2018.

Recuérdese que el plazo conferido por el Consejo Superior de la Judicatura para el recuento de la totalidad de mesas enlistadas en el apéndice 8 y que corresponden a un total de 13.000, fue de 20 días, consecuencialmente, el CNE le ordenó a la RNEC que a través de sus delegados o registradores distritales o municipales, realizara el recuento correspondiente dentro del plazo máximo de 7 días, para consolidar los resultados y continuar el proceso de elección de Senadores, teniendo en cuenta que la fecha de instalación e inicio de la legislatura se encontraba próxima, por lo que se hacía necesario que el CNE diera a conocer los congresistas electos.

De esta maneram, se hizo evidente que la función de la RNEC se limitaba al recuento de la votación en los términos expuestos en la Resolución No. 2303 de 2014, mientras que la facultad de modificar los documentos electorales a partir de los cuales se declararía la elección de los Senadores de la República se mantuvo en cabeza del CNE, ya que le correspondía a la RNEC remitir el informe del consolidado del recuento de votos, una vez finalizada cada jornada diaria.

Una vez precisado ello, la Sala debe interesarse por establecer si la RNEC tenía o no la competencia para efectuar el referido recuento de la votación en el campo del escrutinio nacional. En ese sentido, se expondrán las funciones del CNE y la RNEC, principales órganos de la organización electoral, a la luz de los argumentos y consideraciones que sustentan el cargo objeto de estudio.

Lo anterior, partiendo de la definición contenida en el artículo 120 Superior, que señala que: *"la organización electoral está conformada por el Consejo Nacional Electoral, por la Registraduría Nacional del Estado Civil y por los demás organismos que establezca la ley…".*

**5.2.2.2.1.1.3.- De las Funciones del CNE**

El artículo 265 de la Carta Política de Colombia[233] prevé las atribuciones especiales del CNE para el ejercicio de la potestad superior de regular, inspeccionar, vigilar y controlar la actividad electoral, entre otras:

---

[233] Artículo 265. Modificado mediante el artículo 12 del Acto Legislativo 01 de 2009 El Consejo Nacional Electoral regulará, inspeccionará, vigilará y controlará toda la actividad electoral de los partidos y movimientos políticos, de los grupos significativos de ciudadanos, de sus representantes legales, directivos y candidatos, garantizando el cumplimiento de los principios y deberes que a ellos corresponden, y gozará de autonomía presupuestal y administrativa.
Tendrá las siguientes atribuciones especiales: (…)

> “1. Ejercer la suprema inspección, vigilancia y control de la organización electoral.
> (…).
> 4. Además, de oficio, o por solicitud, revisar escrutinios y los documentos electorales concernientes a cualquiera de las etapas del proceso administrativo de elección con el objeto de que se garantice la verdad de los resultados.
>
> (…)
> 6. Velar por el cumplimiento de las normas sobre Partidos y Movimientos Políticos y de las disposiciones sobre publicidad y encuestas de opinión política; por los derechos de la oposición y de las minorías, y por el desarrollo de los procesos electorales en condiciones de plenas garantías.
> (…)
> 8. Efectuar el escrutinio general de toda votación nacional, hacer la declaratoria de elección y expedir las credenciales a que haya lugar.
> (…)” (*Subrayas fuera del texto).*

En concordancia con lo anterior, el Decreto 2241 de 1986 –Código Electoral– en el artículo 11 dispone:

> “Artículo 11. El Consejo Nacional Electoral tendrá a su cargo la suprema inspección y vigilancia de la organización electoral y en el ejercicio de estas atribuciones cumplirá las funciones que le asignen las leyes y expedirá las medidas necesarias para el debido cumplimiento de éstas y de los decretos que las reglamenten”.

Por su parte, el artículo 12 *ibidem* consagra, entre otras, la siguiente función:

> “(…) 3. Designar sus delegados para que realicen los escrutinios generales en cada Circunscripción Electoral. (…)”.

De la anterior normativa, se desprende que el CNE está facultado para adelantar el escrutinio general de toda votación nacional en cumplimiento de la potestad constitucional que le ha sido otorgada, esto, con el objeto de que se garantice la verdad de los resultados electorales y, por supuesto, de dotar de plenas garantías el desarrollo de los procesos electorales.

**5.2.2.2.1.1.4.- De las Funciones de la RNEC**

En lo que concierne la RNEC, la Constitución Política le confiere la potestad de ejercer las funciones de dirección y organización de las elecciones y las demás que establezca la ley. Así, el artículo 266 consagra:

> **“Artículo 266.** Modificado por el art. 15, Acto Legislativo 1 de 2003. **El nuevo texto es el siguiente:** El Registrador Nacional del Estado Civil será escogido por los Presidentes de la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado, mediante concurso de méritos organizado

según la ley. Su período será de cuatro (4) años, deberá reunir las mismas calidades que exige la Constitución Política para ser Magistrado de la Corte Suprema de Justicia y no haber ejercido funciones en cargos directivos en partidos o movimientos políticos dentro del año inmediatamente anterior a su elección.
Podrá ser reelegido por una sola vez y ejercerá las funciones que establezca la ley, incluida la dirección y organización de las elecciones, el registro civil y la identificación de las personas, así como la de celebrar contratos en nombre de la Nación, en los casos que aquella disponga.

**NOTA: La expresión subrayada fue eliminada por el art.** 26**, Acto Legislativo 02 de 2015.**

La Registraduría Nacional estará conformada por servidores públicos que pertenezcan a una carrera administrativa especial a la cual se ingresará exclusivamente por concurso de méritos y que preverá el retiro flexible de conformidad con las necesidades del servicio. En todo caso, los cargos de responsabilidad administrativa o electoral serán de libre remoción, de conformidad con la ley.

**Parágrafo transitorio.** El período de los actuales miembros del Consejo Nacional Electoral y Registrador Nacional del Estado Civil irá hasta el año 2006. La siguiente elección de unos y otro se hará de conformidad con lo dispuesto en el presente Acto Legislativo".

En consonancia con esa disposición constitutcional, tanto el Decreto 2241 de 1986 –Código Electoral– como el 1010 de 2000 disponen:

- Decreto 2241 de 1986

"Artículo 181. Los respectivos Delegados del Registrador Nacional del Estado Civil actuarán como Secretarios en los escrutinios realizados por los Delegados del Consejo Nacional Electoral".

- Decreto 1010 de 2000

"Artículo 5o. Funciones. Son funciones de la Registraduría Nacional del Estado Civil, las siguientes:

(…)
10. Proteger el ejercicio del derecho al sufragio y otorgar plenas garantías a los ciudadanos, actuando con imparcialidad, de tal manera que ningún partido o grupo político pueda derivar ventaja sobre los demás.
11. Dirigir y organizar el proceso electoral y demás mecanismos de participación ciudadana y elaborar los respectivos calendarios electorales.
(...)
13. Asesorar y prestar el apoyo pertinente en los procesos de elecciones de diversa índole en que las disposiciones legales así lo determinen.

14. Llevar las estadísticas de naturaleza electoral relacionadas con los resultados obtenidos en los debates electorales y procesos de participación ciudadana.

**15. Coordinar con los organismos y autoridades competentes del Estado las acciones orientadas al desarrollo óptimo de los eventos electorales y de participación ciudadana.**

16. Proceder a la cancelación de las cédulas por causales establecidas en el Código Electoral y demás disposiciones sobre la materia y poner en conocimiento de las autoridades competentes los hechos, cuando se trate de irregularidades.

(…)"

Se colige de lo reproducido que corresponde a la RNEC actuar dentro de la actividad electoral, pues a su cargo tiene la dirección y organización de las elecciones. En ese sentido, está facultada para coordinar con los organismos y autoridades competentes las acciones orientadas al desarrollo del proceso electoral y, por contera, de la participación ciudadana.

Nótese entonces que a estas dos autoridades les compete propender por la efectiva ejecución de las actividades que se adelantan dentro del proceso electoral, precisamente así lo consagró la norma superior cuando les atribuyó la organización, dirección y vigilancia de dicho proceso.

Puntualmente, en lo que se refiere al escrutinio general de la votación nacional, la misma Constitución le impone la obligación de su realización al CNE; sin embargo, dicha disposición no impide que éste, para el correcto cumplimiento de ese mandato constitucional, pueda apoyarse en la RNEC.

En el caso que ocupa la atención de la Sala, el Consejo Superior de la Judicatura ordenó al CNE que efectuara el recuento de votos en un término de 20 días hábiles conforme a lo establecido en el artículo 164 del Código Electoral, y que finalizado dicho conteo, de ser necesario, procediera a ajustar los documentos electorales; disposición que debía cumplir con la colaboración de la RNEC.

Fue así como la Sala Plena del CNE solicitó, en aras de dar cabal cumplimiento a esta prescripción de tutela, colaboración a la RNEC, ante lo cual, esta última mediante oficio RDE-DGE-723 de 25 de junio de 2014 respondió que:

"Con el fin de acatar lo ordenado en el numeral cuarto de la Providencia del 11 de junio de 2014, al Registraduría Nacional del Estado Civil **prestará su colaboración** que para el efecto del cumplimiento de lo ordenado por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, requi[ri]era el Consejo Nacional Electoral"[234] (la negrilla es de la Sala).

Así entonces, a pesar de que el desarrollo de los escrutinios generales incumbe, en principio, al CNE –una vez surtidos los escrutinios de mesa, zonales o auxiliares, municipales, distritales y departamentales, lo cierto es que la situación originada con el fallo de tutela se muestra como una circunstancia *sui generis* –

[234] Ver Resolución 2303 de 2014 del Consejo Nacional Electoral.

ajena al estado de normalidad descrito– que conllevó a solicitar colaboración por parte de la RNEC, con el propósito de garantizar los principios de *"eficiencia, transparencia, idoneidad e imparcialidad",* tal como lo dispuso el juez del amparo.

De esta manera, el CNE ordenó a la RNEC: i) proceder a realizar en un plazo máximo de 7 días calendario[235], el recuento y ii) remitir al CNE un informe acerca del consolidado diario del recuento de los votos, al finalizar cada jornada.

De otra parte, recuerda la Sala que el recuento de votos se define como *"un mecanismo previsto en la ley para verificar el verdadero resultado electoral, el cual consiste en contabilizar nuevamente el número de votos (…) que se registraron* ***en determinadas mesas de votación****"*[236]. En otros términos, con el recuento se busca la correspondencia entre el dato de votos válidos y el verdadero resultado electoral, por lo que se deben contabilizar uno a uno los sufragios obtenidos en una determinada mesa de votación.

De lo anterior, se advierte entonces que el recuento es una de las actuaciones que conforman el proceso de escrutinio de la votación que, en el asunto de autos, fue efectuado por la RNEC, mientras que su consolidación –*otra actuación del escrutinio*-, se mantuvo en cabeza del CNE; pues es claro, para la Sala, que la entidad que consolidó y modificó los documentos electorales fue el CNE, una vez valorados los informes diarios que le brindó la RNEC.

Así las cosas, esta Sala Especializada en asuntos electorales estima que el CNE, en cumplimiento de las funciones atribuidas por la Constitución y la Ley, efectuó el escrutinio nacional de la votación en comento, eso sí, con la debida colaboración de la RNEC, apoyo que no puede deprecarse como irregular teniendo en cuenta las obligaciones constitucionales que le asisten a ésta, como parte de la Organización Electoral, pues complementó la labor desarrollada por el CNE, materializando los principios que rigen la función pública y en aras de proteger la voluntad popular expresada en el derecho que le asiste a todos los ciudadanos de elegir a sus representantes.

Lo anterior, en concordancia con el artículo 2º del Código Electoral, que establece que corresponde a las autoridades proteger el ejercicio del derecho al sufragio, otorgar plenas garantías a los ciudadanos en el proceso electoral y actuar con imparcialidad, de tal manera que ningún partido o grupo político pueda derivar ventaja sobre los demás; en ese sentido, no se advierten vulnerados los artículos 265.4 constitucional y 2° y 164 del CE.

En ese orden, fuerza concluir que la pretensión del demandante, consistente en anular la votación de las mesas demandadas que fueron recontadas por la RNEC conforme a lo ordenado en la Resolución 2303 de 2014, no está llamada a prosperar, ya que para el presente caso no se concreta la causal general consistente en la infracción de las normas en que debería fundarse.

---

[235] Es decir, que no ocurría en tiempos normales.
[236] Sentencia de 2 de noviembre de 2001, expediente 2698 de Consejo de Estado - Sección Quinta, C.P. Darío Quiñones Pinilla. Ver también artículos 134 y siguientes del Código Electoral (de los escrutinios).

**5.2.2.2.1.2.- De la expedición en forma irregular:**

La parte accionante sostiene que el acto de elección de Senadores de la República para el período 2014-2018 adolece del vicio de expedición en forma irregular, habida cuenta de que, de un lado, la organización electoral **realizó el recuento de la votación**[237] **de manera restrictiva**, toda vez que únicamente fueron recontados los sufragios depositados en favor del **MOVIMIENTO MIRA**; de otro, no efectuó la debida **nivelación de mesas**.

De allí que, a su juicio, hubo partidos que obtuvieron una ventaja injustificada en el número de votos frente al total de los conseguidos por el **MOVIMIENTO MIRA**, lo que condujo a la vulneración del principio de imparcialidad, comoquiera que la restricción impuesta por el CNE fue contraria a la finalidad o pretensión del referido fallo de tutela.

Sobre el particular, es menster precisar que esta causal de nulidad se encauza dentro de los vicios en la formación del acto administrativo y se materializa con el advenimiento de una situación anormal en el trámite de su expedición, es decir, se cuestiona el actuar de la autoridad administrativa dentro del proceso llevado a cabo para proferir la decisión.

En ese orden de ideas, y de conformidad con la jurisprudencia de esta Sección, habrá lugar a la declaratoria de nulidad de los actos electorales cuando la autoridad omita formalidades que afectan de manera determinante la trasparencia de un proceso electoral y su consecuente resultado[238].

Claro está, corresponde a quien alega esta causal señalar con precisión las anomalías procedimentales que afectan el acto enjuiciado, de conformidad con el carácter rogado de la justicia Contencioso Administrativa[239].

A la luz de estos presupuestos, esta Sala de Decisión, en orden a despachar el reparo esbozado en líneas previas, establecerá; (i) si, tal y como lo sostiene la parte actora, el CNE ordenó el recuento de manera parcial, es decir, únicamente frente a los votos depositados por el **MOVIMIENTO MIRA;** y (ii), si omitió la nivelación de las mesas, en los casos en que el recuento se lo imponía. Adicionalmente, en caso de que la respuesta a estos interrogantes sea afirmativa, esta colegiatura examinará si ello conduce a la configuración del vicio en cuestión.

Siguiendo esa orientación, lo primero que la Sala debe poner de manifiesto es que el CNE, a través de la Resolución 2303 de 2014, entre otras cosas, dispuso:

> "**Segundo**.- Ordenar (…), **el recuento de los votos depositados por las listas del MOVIMIENTO MIRA,** en las pasadas elecciones para Senado de

---

[237] Explicado en el estudio de la causal anterior.
[238] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Rad. nº. 11001-03-28-000-2006-00172-01(4120). C.P. Darío Quiñones Pinilla. Sentencia del 23 de marzo de 2007.
[239] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Rad. nº. 08001-23-31-000-2011-01484-00. C.P. Alberto Yepes Barreiro. Sentencia del 20 de noviembre de 2011.

la República, celebradas el 9 de marzo de 2014, en las mesas en donde se presentó una diferencia igual o superior al 10% y que se relacionan en el cuadro adjunto a [ese] proveído.
(…)
**Tercero**.- En curso de la diligencia de recuento no se recibirán solicitudes, peticiones, alegaciones, recursos, reclamaciones, o requerimientos por parte de ninguna de las personas que asista a la misma; **ni el recuento se extenderá a otras agrupaciones distintas al MOVIMIENTO MIRA**.
(…)" (la negrita es de la Sala).

De lo anterior se colige que, tal como lo arguyó la parte demandante, el CNE ordenó el recuento de los votos en las mesas con una diferencia igual o superior al 10% entre las corporaciones de Cámara y Senado, exclusivamente respecto de los votos depositados para el **MOVIMIENTO MIRA**.

Por otro lado, se encuentra que, con escrito de 2 de julio de 2014, los accionantes formularon pedimento a instancias del CNE a fin de que precisara a la RNEC el alcance de la Resolución No. 2303 de 2014, en el sentido de que el recuento debía recaer en relación con la mesa completa, ante lo cual, el CNE, con Oficio No. CNE-P-PGGH-0437, se limitó a responder que daría cumplimiento a la orden de tutela proferida por el Consejo Superior de la Judicatura.

Ello conduce a sostener que la inconformidad del actor –en lo que refiere a estos documentos– se centra en la prescripción tutelar de la sentencia proferida por el Consejo Superior de la Judicatura, toda vez que, analizado su contenido, el juez de tutela ordenó puntualmente al CNE que **efectuara el recuento de los votos depositados por la lista del MOVIMIENTO MIRA** en las mesas en las que se presentó una diferencia igual o superior al 10% (…).

Por lo anterior, no resulta desacertada la contestación ofrecida por la autoridad administrativa accionada, pues lo cierto es que estaba acatando de manera estricta la orden del juzgador constitucional; sin embargo, se hace necesario establecer si, en efecto, la orden de tutela tenía el alcance que le dio la referida autoridad electoral, dicho de otro modo, si las condiciones en las que se efectuó el recuento fueron acordes con lo estipulado en vía judicial.

Pues bien, la Sala encuentra que, pese a que el fallo de tutela en su parte resolutiva estipuló que el recuento tendría como objeto los votos obtenidos por el **MOVIMIENTO MIRA**, también enfatizó en que ello debía efectuarse de conformidad con lo establecido en el artículo 164 del Código Electoral. Así lo dispuso en la parte considerativa, en cuanto se refirió a lo siguiente: *"el recuento de los votos **de las mesas** de votación de conformidad con lo establecido en el artículo 164 del Código Electoral"*, norma que es del siguiente tenor literal:

**"Artículo 164**. Las comisiones escrutadoras, a petición de los candidatos, de sus representantes o de los testigos electorales debidamente acreditados, podrán verificar el recuento de los votos emitidos en una determinada mesa.

> La solicitud de recuento de votos deberá presentarse en forma razonada y de la decisión de la comisión se dejará constancia en el acta.
> Estas comisiones no podrán negar la solicitud de recuento cuando en las actas de los jurados de votación aparezca una diferencia del diez por ciento (10%) o más entre los votos por las listas de candidatos; (…)" (la subraya es de la Sala).

Nótese que el entendimiento y comprensión del recuento prescrito en la parte resolutiva del fallo a favor del **MOVIMIENTO MIRA,** estaba determinado por lo expuesto su parte considerativa, de donde se colige que la orden dada por el Consejo Superior de la Judicatura conminó la realización del recuento respecto de toda la votación de una mesa donde se encontrara la mentada diferencia.

Así las cosas, no resulta de recibo afirmar que dicha autoridad judicial restringió la actuación a los votos de un solo partido o movimiento político, como lo expuso el CNE en la resolución enjuiciada, puesto que la parte resolutiva de la sentencia debe entenderse en contexto con la considerativa, máxime cuando la norma electoral es clara en estipular que las comisiones escrutadoras *"podrán verificar el recuento de los votos emitidos en una determinada mesa"*, lo que hace evidente que el juez de tutela, al referirse en el fallo al recuento de votos obtenidos por tal Movimiento, estaba dando alcance concreto a las consideraciones expuestas en la decisión de amparo respecto del pluricitado recuento, para reiterar que se efectuaría en las mesas en las que éste obtuvo una diferencia del 10% o más entre las corporaciones de Cámara y Senado.

Para esta colegiatura, no cabe duda entonces que, en acatamiento del fallo de tutela, el recuento en cuestión se debió realizar sobre la totalidad de los votos y según los parámetros del artículo 164 del CE.

Esta idea se refuerza aún más si se tiene en cuenta que el recuento de votos parcial sobre una mesa, que implique una modificación en los formularios electorales, supondría el origen de nuevas irregularidades, que incluso podrían llegar a ser más graves.

Piénsese que, por ejemplo, de encontrarse votos adicionales en favor del **MOVIMIENTO MIRA**, bajo la mencionada tesis, se generaría una doble contabilización, considerando que estos nuevos votos también hubieran sido sumados a otro partido o movimiento, así como a los votos nulos o en blanco y, en consecuencia, al no verificarse la totalidad de la votación de la mesa, el resultado final, construido bajo este supuesto, sería contrario a la verdad.

Así las cosas, la Sala estudiará la nulidad electoral alegada, como sigue:

**5.2.2.2.1.2.1.- Del recuento de los votos prescrito por el Consejo Superior de la Judicatura**

En cuanto atañe al objeto de este acápite, es menester acotar que la facultad del CNE para revisar los escrutinios y documentos electorales –como mecanismo

para verificar la verdad electoral en procura de establecer la legitimidad del voto– tiene un alcance restrictivo. Así lo destacó la Sala en pretérita ocasión, al referirse a tal facultad:

> "…únicamente procede cuando a ello sea indispensable recurrir de manera excepcional y extraordinariamente por la señalada autoridad administrativa electoral, y siempre que se halle en el escenario de estar conociendo de manera directa o vía recurso de apelación de una causal de reclamación de las contempladas en el artículo 192 del CE, o cuando decida lo pertinente al sometimiento a examen por cualquier ciudadano de alguna irregularidad en la votación o en el escrutinio, presuntamente constitutiva de causal de nulidad (requisito de procedibilidad - parágrafo del artículo 237 C.P.)"[240].

Es por lo anterior que el CNE, si bien tiene competencias efectivas sobre la materia –examinar los documentos electorales y efectuar el recuento de votos, así como de revisar los datos consignados en los formularios diligenciados por las autoridades administrativas en otras instancias del proceso electoral, sin que dicho examen y verificación, esté sometido a preclusividad de etapa o instancia alguna–, estas son excepcionales.

En similar sentido se pronunció esta Sección en sentencia de 19 de septiembre de 2011[241], de la cual se extracta:

> "…se trata de una posibilidad de carácter especial que solamente la puede ejercer en los escenarios antes señalados y cuando la búsqueda de la autenticidad del resultado electoral así lo exija (…); no se trata de una atribución que de ordinario, permanentemente, en todos los casos, por cualquier motivo y en cualquier época pueda ejercer el CNE. Por el contrario, su alcance se limita a los anteriores supuestos y es precisamente este condicionamiento el que identifica, caracteriza y confiere validez jurídica a su actuación revisora".

Pero, a pesar de lo anterior, y bajo el parámetro decantado en las citadas providencias, tal atribución excepcional no es aplicable al caso *sub judice,* pues se trata de un recuento de votos ordenado por el Consejo Superior de la Judicatura al CNE[242], autoridad que, a su vez, mediante Resolución 2303 de 2014, ordenó a la RNEC que, a través de sus Delegados o Registradores Distritales o Municipales recontara los votos depositados en favor del **MOVIMIENTO MIRA** en aquellas mesas enlistadas en la tutela (apéndice 8), respecto de las que se presentaba una diferencia igual o mayor al 10% entre las Corporaciones de Cámara y Senado por el **MOVIMIENTO MIRA**, sin que ese recuento pudiera extenderse a otros partidos, movimientos, o grupos representativos de ciudadanos.

---

[240] Expediente No. 11001-03-28-000-2010-00041-00, Sección Quinta, 19 de septiembre de 2011. C.P.: Susana Buitrago Valencia.
[241] Ibídem.
[242] Para que lo cumpliera con apoyo de la RNEC.

Aclarado este punto, resulta forzoso insistir en que el recuento de la votación debe realizarse sobre la totalidad de sufragios depositados en una determinada mesa de votación[243], por lo que no le era dable a la autoridad electoral sustraerse de ello y exceder los límites impuestos legal y jurisdiccionalmente al caso, máxime si se tiene en cuenta que no se tratara de un escrutinio en condiciones de normalidad.

Mucho menos podía relevarse de su obligación bajo el argumento de estar dando estricto cumplimiento a la orden de tutela, pues, sin perjuicio de la singularidad del amparo –que como se dijo abarcaba la totalidad de cada mesa–, las reglas contenidas en esa decisión, y en general en el ordenamiento jurídico se lo procribóan.

Dicho en términos mucho más concretos que engloben la disertación ofrecida en los anteriores epígrafes del presente proveído, correspondía al CNE atender al contenido del artículo 164 del Código Electoral y, en consecuencia, efectuar el recuento respecto de todos y cada uno de los votos depositados en cada mesa, para así superar la irregularidad advertida; lo cual, valga acotar, se acompasa con lo que ha venido señalando la jurisprudencia del Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo en punto a este tipo de acontecimientos. Basta ver lo enseñado en el proveído citado en el vértice inicial del presente acápite, así:

> "…la circunstancia que concierne a que el artículo 265 Superior no señale de manera expresa que las atribuciones conferidas al CNE le corresponden "de conformidad con la Ley", en manera alguna significa que este organismo esté autorizado para desarrollar sus funciones desatendiendo la Ley, o que tenga facultad para incursionar en materias de reserva de Ley Estatutaria, a las voces del literal c del artículo 152 Superior"[244].

Esto se refuerza en que *"el recuento de votos es un mecanismo previsto en la ley para verificar el verdadero resultado electoral, el cual consiste en contabilizar nuevamente el número de votos (…) que se registraron* ***en determinadas mesas de votación****"*[245]*.* De ahí que el hecho de que se realice de manera parcial el referido recuento –y no sobre la mesa completa, como correspondía– desdibuja esa misión clara conforme a la cual: el recuento de votos se utiliza expresamente para *"verificar el verdadero resultado electoral".*

En suma, este colegiado electoral entiende que el hecho de que se hubiera limitado el recuento únicamente a los votos obtenidos por el **MOVIMIENTO MIRA** podría viciar parcialmente de nulidad la Resolución No. 3006 de 2014, expedida por el CNE, por la cual se declaró la elección de Senadores de la República para el período 2014-2018.

---

[243] Ver numeral 5.2.2.1. "Cuestiones previas del cargo B1" y específicamente el numeral 5.2.2.1.3. "Del fallo de segunda instancia".
[244] Ibídem.
[245] Sentencia Nº 27001-23-31-000-2004-00562-01(3749) de Consejo de Estado - Sección Quinta, de 11 de Agosto de 2005, C.P. Reinaldo Chavarro Buriticá.

Máxime habiéndose verificado por esta Sala de asuntos electorales, que en todos los departamentos de los que forman parte las mesas enjuiciadas por el cargo, hubo candidatos tanto para Senado como para Cámara por el Movimiento Mira en las elecciones para Congreso de la República período 2014-2018 y que, frente a cada registro acusado existió la diferencia referida del 10% o más entre las Corporaciones.

No obstante, advierte la Sala que aún cuando cabría declarar parcialmente la nulidad de la referida Resolución, en relación con las **7.451** mesas demandadas por este cargo, por las razones señaladas, ello dependerá de que la referida irregularidad sea de tal magnitud que afecte el resultado reflejado en el acto de elección demandado.

No sobra recordar que tal incidencia se estudiará en un solo capítulo, de manera conjunta con los demás cargos enjuiciados; pues, como se viene diciendo, la nulidad dependerá de la incidencia en el resultado, por aplicación del principio de la eficacia del voto.

Así mismo, y en aras de garantizar el principio de economía procesal, se advierte que (i) no hay lugar a estudiar el cargo general de falsa motivación sobre las mismas mesas sobre las cuales ya prosperó el de expedición irregular; y que (ii) no es menester enlistar las **7.451** mesas, toda vez que se trata de las contenidas en la Tabla 2, del auto admisorio de la demanda[246], y que hicieron parte integral de la fijación del litigio, principalmente cuando su prosperidad obedeció a un cargo que no requirió especificidades frente a cada uno de los registros.

Superado este punto, pasa la Sala a estudiar en conjunto los cargos **B2** y **B3**, dada su similitud.

**5.2.3- El acto electoral demandado podría ser nulo: Cargo B2. Por desatención a las solicitudes de recuento originadas en diferencias iguales o superiores al 10%, en la votación obtenida por el MIRA, para Cámara y Senado. Cargo B3. Por cuanto la Comisión Escrutadora Distrital de Bogotá no accedió a las solicitudes de recuento originadas en diferencias iguales o mayores al 10%, en la votación obtenida por MIRA para Cámara y Senado[247]**

Para resolver el asunto *sub judice*, esta Sala se ocupará de los siguientes temas: **i)** de la obligatoriedad del recuento de la votación cuando se advierta una diferencia del 10% o más, en las votaciones de las corporaciones de un mismo partido, movimiento o grupo significativo de ciudadanos **ii)** de la autoridad ante la cual proceden las solicitudes de recuento de votos –art. 164 CE– y la oportunidad para presentarlas y, **iii)** del caso concreto.

---

[246] Proceso 2014-00109-00.

[247] La Sala advierte que entre el cargo B1 y B3, se repiten las siguientes 3 mesas de votación demandadas, las cuales corresponden a Bogotá: i) Zona 005, puesto 005, mesa 004; ii) zona 010, puesto 027, mesa 003 y iii) zona 018, puesto 004, mesa 001; sin embargo, frente a cada cargo se mantendrá el conjunto completo de mesas que correspondan al litigio, advirtiendo que, en caso que haya lugar a descontar o aumentar votación, en modo alguno se va a descontar más de una vez, sino que, como se explicará en el acápite de la incidencia, su exclusión se hará en un determinado orden, dependiendo de si el que prospera es un cargo que afecte la totalidad de la mesa, o parcialmente a partidos o candidatos.

**5.2.3.1.- Cuestiones previas de los cargos B2 y B3**

**5.2.3.1.1.- De la obligatoriedad del recuento de la votación cuando se advierte una diferencia del 10% o más, en las votaciones de las corporaciones de un mismo partido, movimiento o grupo significativo de ciudadanos**

Frente a este punto, la Sala deberá remitirse a lo ya explicado en el estudio del Cargo B1, en relación con el contenido normativo del artículo 164 del CE allí transcrito, conforme con al cual, en síntesis, es **obligatorio** para las comisiones escrutadoras conocer de las solicitudes de recuento de la votación de una mesa, originadas por diferencias del 10% o más entre las corporaciones de un mismo partido, agrupación o sector político, cuando se cumplan los requisitos de legitimidad y oportunidad allí expuestos.

Así mismo, se advierte que la disposición normativa electoral en comento se encuentra armonizada con la garantía que deben brindar las autoridades electorales a los ciudadanos en el proceso electoral para asegurar que las votaciones traduzcan su expresión libre, espontánea y auténtica, y que los escrutinios sean el reflejo exacto de la voluntad del elector, depositada en las urnas. Es así que, las autoridades deben actuar bajo el principio de imparcialidad, de tal manera que ningún partido o grupo político pueda derivar ventaja sobre los demás, pues, de esa forma se cumple con el propósito esencial del recuento de votos que implica la verificación de la verdadera resulta electoral[248].

**5.2.3.1.2.- De la autoridad ante la cual proceden las solicitudes de recuento de votos -art. 164 CE- y de la oportunidad para presentarlas**

Se señala que la referida norma condiciona la procedencia de la solicitud de recuento por diferencia del 10% o más entre Corporaciones de un mismo partido, movimiento o grupo significativo de ciudadanos, al cumplimiento de dos requisitos de tipo formal: i) la legitimidad de quien la presenta (los candidatos, sus representantes o los testigos electorales debidamente acreditados –*únicamente*-*);* y ii) la justificación, por lo cual se exige que la solicitud se presente de forma razonada. Luego entonces, cuando la solicitud de recuento incorpore los aludidos requisitos, las comisiones no podrán negarse a ello.

Ahora bien, conforme con la normativa vigente, previo a la revisión de los anteriores requisitos, debe tenerse en cuenta que la oportunidad para presentar la solicitud de recuento de votos a que se refiere el artículo 164 del CE es, en primer lugar, durante el escrutinio que realizan los jurados de votación en la mesa; en segundo lugar, ante las comisiones escrutadoras auxiliares, municipales o distritales; y en tercer lugar, ante los Delegados del Consejo Nacional Electoral, cuya competencia, valga decir, se activa, en estos casos, tratándose del escrutinio general –que es el caso que ocupa la atención de Sala–, solamente cuando las

[248] Artículos 1 y 2 del CE. Ver también, entre otras, sentencia de 2 de noviembre de 1, radicado No. 25000-23-24-000-2001-0090-01(2698), Consejo de Estado, Sección Quinta, Consejero Ponente: Darío Quiñones Pinilla.

comisiones escrutadoras auxiliares, municipales o distritales hubieran negado el recuento y esa decisión hubiera sido apelada.

Al respecto, el inciso final del artículo 182 del Código Electoral prevé.

> "En los escrutinios generales solo procederá el recuento de los votos emitidos en una mesa, cuando la comisión escrutadora distrital o municipal respectiva se hubiere negado a hacerlo, su decisión hubiere sido apelada oportunamente y los Delegados del Consejo Nacional Electoral hallaren fundada la apelación".

Así, es claro que, en los términos de la citada norma, el recuento de votos procede dentro del escrutinio general, es decir, **a instancia de los Delegados del CNE**, únicamente cuando: **i)** la comisión escrutadora distrital o municipal respectiva se hubiera negado a hacerlo, **ii)** su decisión hubiera sido apelada oportunamente y **iii)** dichos Delegados hallen fundada la apelación. En suma, hay una serie de condicionamientos normativos, que se deben cumplir para la procedencia del recuento en tal instancia.

Ahora bien, en lo que refiere puntualmente a las solicitudes de recuento de que trata el artículo 164 del CE, que son las que interesan en el *sub judice* y, con fundamento en el artículo 182 del CE., observa la Sala que la única posibilidad de que los Delegados del CNE asuman el conocimiento de aquellas, es por vía de apelación (siempre que se hallen fundadas), ante la negativa de las comisiones escrutadoras municipales o distritales de hacer el recuento de votos. Así las cosas, resalta la Sala que el **momento oportuno** para presentar las solicitudes de recuento es en el escrutinio realizado por las comisiones escrutadoras.

De lo anterior se concluye entonces que las solicitudes de recuento originadas por diferencias del 10% o más entre las corporaciones de un mismo partido, agrupación o sector político, no procederán a instancia de los delegados del CNE cuando hayan sido presentadas por primera vez ante esa comisión[249], pues como se explicó, éstos únicamente las conocerán en apelación cuando se cumplan los aludidos requisitos.

**5.2.3.2.- Del caso concreto de los cargos B2 y B3**

**<u>Cargo B2</u>. Por desatención a las solicitudes de recuento originadas por diferencias iguales o superiores al 10%, en la votación obtenida por el MIRA, para Cámara y Senado. <u>Cargo B3.</u> Por cuanto la Comisión Escrutadora Distrital de Bogotá no accedió a las solicitudes de recuento originadas por diferencias iguales o mayores al 10%, en la votación obtenida por el Movimiento MIRA para Cámara y Senado.**

Bajo estas dos censuras, el **MOVIMIENTO MIRA**, pone en tela de juicio la legalidad de la Resolución 3006 de 17 de julio de 2014, proferida por el CNE, por

[249] Menos aún si se presentan directamente al CNE.

medio de la cual se declaró la elección de Senadores de la República, período 2014-2018, así como de los actos administrativos a través de los cuales la misma autoridad y la Comisión Escrutadora Distrital de Bogotá resolvieron rechazar o no conocer las solicitudes de recuento de votos, originadas por diferencias iguales o mayores al 10%, en la votación obtenida por el **MOVIMIENTO MIRA** para Cámara y Senado.

Como sustento de sus pretensiones, la parte actora sostuvo que el acto de elección y los demás actos impugnados están inmersos en la causal del artículo 275.3 de la Ley 1437 de 2011: "*cuando los documentos electorales contengan datos contrarios a la verdad o hayan sido alterados con el propósito de modificar los resultados electorales"*, y las causales generales del artículo 137 del CPACA, tales como: expedición en forma irregular, desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, y falsa motivación.

Señaló el actor, que la aludida diferencia se generó como consecuencia de la utilización de los *"plumones para cubículos de votación"* a base de agua, suministrados por la empresa[250] con la cual la RNEC suscribió un contrato de servicios de logística. Indicó que la irregularidad surgió debido a que dichos plumones no eran de secado rápido, pues al doblar los tarjetones ya marcados, ocasionaban que la tinta se traspasara al costado opuesto, generando el efecto de manchas en ambos costados del tarjetón –*mancha espejo-*. Adujo que la situación descrita se encuentra probada dentro del fallo de tutela proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, con base en tres informes de investigación[251] (rendidos por la firma Investigaciones Estratégicas & Asociado).

Resaltó que el porcentaje de la diferencia en comento obedece a un 20.92%, mientras que, el arrojado en elecciones anteriores como las de 2006 y 2010 corresponde a un 1,78% y 1,40%, respectivamente. De allí, señaló que, efectuada la comparación entre estos resultados, se hacía evidente la desbordante cantidad de irregularidades presentadas en las elecciones 2014, bajo el cargo que se estudia.

Ahora bien, retomando el argumento central sobre el cual, la parte actora sustentó las pretensiones de ambos cargos (B2 y B3), se encuentra que en su escrito afirmó que los documentos electorales que dieron lugar a la declaratoria de elección enjuiciada, **contienen datos contrarios a la verdad o fueron alterados con el propósito de modificar los resultados electorales**, toda vez que en ellos se advierten datos irregulares que no fueron revisados ni corregidos por la autoridad electoral, y que por consiguiente, afectaron de nulidad el acto declarativo de la elección por la causal del artículo 275.3 del CPACA.

De allí, señaló que hubo omisión por parte del CNE y de la Comisión Escrutadora Distrital de Bogotá *-en adelante CED-,* al no realizar el recuento de la votación conforme al artículo 164 del CE, el que fue solicitado por la parte actora en sede administrativa. Afirmó además, que estas autoridades se negaron a realizar el

[250] No indicó el nombre de la empresa.
[251] Folio 141.550 del C.P.

recuento, aun cuando tuvieron conocimiento directo de las situaciones irregulares que le permitían no solo evidenciar las fallas en el proceso de votación y escrutinio, sino también, corregirlas.

Agregó que la Procuraduría General de la Nación expidió un instructivo para el proceso del recuento en cuestión, el cual fue dirigido a sus delegados dentro del proceso escrutador, pero que el mismo no fue acogido por algunas de las comisiones escrutadoras, es decir, los parámetros allí estipulados no fueron tenidos en cuenta, sino que, contrario a ello, algunas comisiones desistieron de su aplicación.

Tanto así que la CED de Bogotá mediante **Resolución No. 12 de 2014,**[252] *"por la que resolvió algunos recursos de apelación interpuestos por testigos, candidatos o apoderados del MIRA"*, se abstuvo de acceder a las solicitudes de recuento al considerar que el artículo 164 del CE no se encontraba armonizado con el sistema electoral actual, por lo que, a partir de tales argumentos, el actor arguyó que la Comisión Escrutadora Distrital, vulneró el debido proceso y el derecho de defensa.

Señaló que presentó solicitudes de saneamiento de nulidad electoral y agotamiento de requisito de procedibilidad ante el CNE con fundamento en el artículo 265.4 Superior[253], mediante escrito de 14 de marzo de 2014, frente al que la autoridad electoral se pronunció mediante Resolución Nº. 1266 de 18 de marzo de la misma anualidad, en la que resolvió *"abstenerse de conocer sobre la solicitud de revisión del escrutinio"*, decisión frente a la cual no procedía recurso alguno, y con escritos de 3 y 9 de abril de 2014 frente a los que no hubo pronunciamiento.

Resaltó que la Procuradora Segunda Delegada para la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura solicitó al CNE la revisión de la calificación de votos nulos para Senado de la República 2014-2018, no obstante, la autoridad electoral la desatendió, pues, se abstuvo, al considerar que no se enmarcaba dentro de las causales del artículo 192[254] del Código Electoral.

Igualmente, señaló que en consecuencia con la actuación desplegada por las autoridades electorales dentro del proceso de escrutinio se concretaron las causales de anulación electoral, tanto en el acto de elección como en los actos electorales por medio de los cuales se resolvieron las solicitudes del pluricitado recuento, en suma, porque la CED de Bogotá no accedió y el CNE las desatendió al abstenerse.

Así las cosas, el **problema jurídico** se circunscribe a dilucidar: **i)** si la Resolución 3006 de 17 de julio de 2014 y demás actos demandados, por el cargo, están inmersos en la causal de nulidad electoral consagrada en el art. 275.3 del CPACA, **ii)** si los actos administrativos por medio de los cuales la CED de Bogotá y el CNE rechazaron y se abstuvieron de conocer las solicitudes de recuento de votos

[252] En relación con el cargo B3.
[253] En relación con el cargo B2.
[254] Como si se tratara de causales de reclamación.

originadas por diferencias iguales o mayores al 10%, en la votación obtenida por **MOVIMIENTO MIRA** para Cámara y Senado están inmersos en las causales generales de nulidad y, **iii)** si existen diferencias iguales o mayores al 10%, en la votación obtenida por el **MOVIMIENTO MIRA** para Cámara y Senado, de acuerdo a las solicitudes de recuento presentadas ante la CED de Bogotá.

Corresponde a esta Sala de asuntos electorales, examinar si las Resoluciones Nos. **1266** de 18 de marzo, **1887** de 4 de junio, **1973** y **1979** de 9 de junio, **2036** y **2040** de 10 de junio, **2120** de 17 de junio, **2157** de 18 de junio y, **2693**, **2825** y **2836** de 14 de julio, de 2014, expedidas por el Consejo Nacional Electoral[255] y, la Resolución **12** de 31 de marzo de 2014, proferida por la Comisión Escrutadora Distrital de Bogotá[256], que el demandante pone en tela de juicio, se encuentran viciadas de nulidad, a la luz de las causales generales del artículo 137 de la Ley 1437 de 2011[257].

De entrada, advierte la Sala que las causales generales de anulación, consistentes en falsa motivación, desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, y expedición en forma irregular serán estudiadas en un solo acápite toda vez que el actor las sustentó bajo los mismos presupuestos.

Para no redundar en aspectos delineados en precedencia, la Sala recordará que la parte demandante consideró que las referidas causales de anulación surgieron como consecuencia de las decisiones tomadas por parte de las autoridades electorales en el proceso de escrutinio, ante las solicitudes de revisión y de saneamiento de nulidades electorales presentadas por el **MOVIMIENTO MIRA,** por diferencias iguales o mayores al 10% en la votación obtenida por el dicho movimiento para Cámara y Senado, esto, porque por medio de los actos administrativos en cuestión, el CNE y la CED de Bogotá resolvieron no acceder a las solicitudes de recuento de votos, por las razones que se plasmarán más adelante.

Y así mismo, que, pese a lo anterior, las solicitudes presentadas dentro de la misma elección por diferencias del 10% o más entre corporaciones en los escrutinios internacionales, sí fueron atendidas por el CNE, y frente a las enjuiciadas, a pesar de estar las entidades, facultadas legalmente para realizar la revisión de las mesas sobre las que se pidió el pluricitado recuento, se negaron a hacerlo, aun cuando se conocieron diversas situaciones irregulares que permitían evidenciar las fallas en el proceso de votación y escrutinio, por lo que, a su juicio, el CNE y la CED de Bogotá vulneraron: i) los numerales 4º y 8º del artículo 265 de la CP y los artículos 2º y 164 del CE, así como ii) el debido proceso, la igualdad (art. 13 CP) y la imparcialidad (art. 1 CE).

Valga aclarar, que en los alegatos de conclusión, el apoderado judicial de la parte actora, como se indicó, trató de encauzar el cargo B, en uno de diferencias entre

---

[255] Frente al cargo B2.
[256] Frente al cargo B3.
[257] En el cargo objeto de estudio, se refirió a las de: falsa motivación, desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, y expedición en forma irregular

los formularios E-14 y E-24, con las consecuencias que éste conlleva; sin embargo, al no ser la oportunidad para modificar o adicionar cargos, en tanto la jurisprudencia de esta Sección ha sido unívoca en proscribir el planteamiento del llamado "cargo nuevo" con el fin de proteger el debido proceso y el derecho de defensa de los demás sujetos procesales; el análisis se realizará de acuerdo a como quedó planteado en la fijación del litigio que, para este evento, coincide con los fundamentos de hecho y de derecho expuestos en la subsanación de la demanda.

Por su parte, como se indicó en líneas previas, el **CNE**, en sus alegatos, al referirse puntualmente al cargo B, señaló que en el caso en comento, no era posible que ese Tribunal Electoral revisara escrutinios y documentos electorales, sin preclusión de la instancia, toda vez que no se cumplieron los requisitos para activar dicha competencia de control extraordinario, excepcional, subsidiario y residual.

La apoderada judicial de la **RNEC**, guardó silencio frente a los supuestos de hecho y de derecho expuestos por los cargos B2 y B3.

Del mismo modo, el **Procurador Séptimo Delegado** ante la Sección Quinta recabó en los argumentos sintetizados a folio 27[258]

Así las cosas, pasa la Sala a estudiar si, tal como lo señaló el actor, el CNE y la CED de Bogotá, desconocieron el derecho de audiencia y defensa, si la expedición de los actos enjuiciados se dio en forma irregular y si hubo falsa motivación, al proferir los actos administrativos que se enjuician por los cargos B2 y B3, o sí, frente a los del cargo B3, por el contrario, como lo señala el CNE, no se cumplieron los presupuestos para activar su competencia, sin que haya preclusión de la instancia, o como indicó el Ministerio Público, no hay lugar a acceder a las pretensiones del cargo por las razones que expuso en el concepto rendido dentro del proceso. De hallársele razón al demandante, se verificará si como consecuencia de ello, hay lugar a declarar la nulidad de los actos censurados.

Antes de valorar los puntos en comento, la Sala enlistará las resoluciones proferidas por el CNE y la CED de Bogotá ante las solicitudes de recuento fundamentadas en el artículo 164 del CE por diferencia del 10% o más entre corporaciones, frente a cada una de ellas la Sala sintetizará la decisión adoptada por la autoridad electoral.

**5.2.3.2.1.- Resoluciones enjuiciadas por los cargos B2 y B3**

**5.2.3.2.1.1.- Proferidas por el CNE dentro del cargo B2**

i) **Resolución No. 1266 de 18 de marzo de 2014**, *"Por medio de la cual se abstiene de conocer sobre la solicitud de revisión del proceso de escrutinio a nivel nacional …"*; por la cual resolvió abstenerse de conocer sobre la solicitud de

[258] "6.4.- Procuraduría General de la Nación:"

revisión del proceso de escrutinio solicitada, por cuanto los hechos puestos en conocimiento, no tienen la suficiente entidad, ni cumplen los presupuestos requeridos para activar la competencia de revisión del Consejo Nacional Electoral, sin preclusión de la instancia.

ii) **Resolución No. 1887 de 4 de junio de 2014**, *"Por medio de la cual se rechaza la solicitud de saneamiento de nulidades y de agotamiento del requisito de procedibilidad* (…) *por la presunta existencia de una diferencia en más del 10% en la votación del Senado de la República obtenida por* [el Movimiento MIRA]*, con respecto a la votación de Cámara de Representantes, en circunscripción territorial* ***Guaviare****,* (…)*"*; por la cual resolvió denegar la solicitud de saneamiento de nulidades y agotamiento del requisito de procedibilidad, por cuanto no puede desconocerse el debido proceso electoral y dejar la situación solamente al conocimiento de la instancia inferior, desconociéndose el principio de preclusión de la instancia.

iii) **Resolución No. 1973 de 9 de junio de 2014**, *"por la cual se rechaza la solicitud de saneamiento de nulidad electoral* (…)*, con ocasión de los escrutinios de las votaciones en el Departamento del* ***Huila****, para las elecciones del Senado de la Republica, período constitucional 2014-2018";* por la cual se resolvió rechazar el saneamiento de nulidad electoral y **declarar** agotado el requisito de procedibilidad contenido en la solicitud; por cuanto ya se surtió la doble instancia; el recuento solo procede en dos instancias: la primera, ante las comisiones municipales y distritales; y la segunda, ante las comisiones escrutadoras generales que integran los Delegados del CNE, únicamente cuando la comisión municipal o distrital, se hubiere negado, su decisión se hubiere apelado oportunamente y los delegados encuentren fundada la apelación.

iv) **Resolución No. 1979 de 9 de junio de 2014**, *"Por medio de la cual se rechaza la solicitud de saneamiento de nulidades y de agotamiento del requisito de procedibilidad,* (…) *por la presunta existencia de una diferencia en más del 10% en la votación del Senado de la República obtenida por dicha agrupación política con respecto a la votación de la Cámara de Representantes en la circunscripción territorial de Norte de Santander, con ocasión de las elecciones llevadas a cabo el 9 de marzo de 2014";* por la cual se resolvió rechazar la solicitud de saneamiento de nulidades y de agotamiento de requisito de procedibilidad por no haber interpuesto oportunamente el recurso de apelación. No puede desconocerse el debido proceso electoral y dejar la situación solamente en conocimiento de las comisiones escrutadoras de niveles inferiores, debe aplicarse el principio de preclusión de la instancia.

v) **Resolución No. 2036 de 10 de junio de 2014**, *"Por medio de la cual se rechaza la solicitud de saneamiento de nulidades y de agotamiento del requisito de procedibilidad* (…) *por la presunta existencia de una diferencia en más del 10% en la votación del Senado de la República obtenida por dicha agrupación política con respecto a la votación de la Cámara de Representantes en circunscripción territorial Cauca, con ocasión de las elecciones llevadas a cabo el 9 de marzo de 2014";* por la cual se rechazó la solicitud de saneamiento de nulidades y de

agotamiento de requisito de procedibilidad por no haber interpuesto oportunamente el recurso de apelación. No puede desconocerse el debido proceso electoral y dejar la situación solamente en conocimiento de las comisiones escrutadoras de niveles inferiores, debe aplicarse el principio de preclusión de la instancia.

vi) **Resolución No. 2040 de 10 de junio de 2014**, *"Por medio de la cual se rechaza la solicitud de saneamiento de nulidades y de agotamiento del requisito de procedibilidad* (…) *por la presunta existencia de una diferencia en más del 10% en la votación del Senado de la República obtenida por* [el Movimiento MIRA] *con respecto a la votación de la Cámara de Representantes por la circunscripción electoral de Risaralda, con ocasión de las elecciones llevadas a cabo el 9 de marzo de 2014";* por la cual se rechazó la solicitud de saneamiento de nulidades y de agotamiento de requisito de procedibilidad por no haber interpuesto oportunamente el recurso de apelación. No puede desconocerse el debido proceso electoral y dejar la situación solamente en conocimiento de las comisiones escrutadoras de niveles inferiores.

vii) **Resolución No. 2120 de 17 de junio de 2014** *"Por medio de la cual se rechaza la solicitud de saneamiento de nulidad y de agotamiento del requisito de procedibilidad* (…)*, por la presunta existencia de una diferencia en más del diez por ciento (10 %) en la votación del Senado de la República, obtenida por* [el Movimiento MIRA] *con respecto a la votación en la Cámara de Representantes, en la circunscripción territorial Caldas, con ocasión de las elecciones llevadas a cabo el 9 de marzo de 2014";* por la cual rechazó la solicitud de saneamiento de nulidades y de agotamiento de requisito de procedibilidad por no haber interpuesto oportunamente el recurso de apelación. No puede desconocerse el debido proceso electoral y dejar la situación solamente en conocimiento de las comisiones escrutadoras de niveles inferiores, debe aplicarse el principio de preclusión de la instancia.

viii) **Resolución No. 2157 de 18 de junio de 2014**, *"Por la cual se decide la solicitud de saneamiento de nulidades y de agotamiento del requisito de procedibilidad* (…) *con ocasión de las elecciones de Senado en la circunscripción territorial de Tolima, fundamentada en el artículo 164 del Código Electoral Colombiano";* por la cual se decidió denegar la solicitud presentada por el apoderado judicial del **MOVIMIENTO MIRA** teniendo en cuenta que, ante la negativa del recuento, lo procedente era hacer uso del recurso de apelación oportunamente y no dejar el conocimiento únicamente a los niveles inferiores, desconociéndose el principio de preclusión de la instancia.

ix) **Resolución No. 2693 de 14 de julio de 2014**, *"Por medio de la cual se abstiene de pronunciarse sobre la solicitud de saneamiento de nulidades electorales y de agotamiento de requisito de procedibilidad* (…) *por la presunta existencia de una diferencia en más del 10% en la votación del Senado de la República obtenida con respecto a Cámara de Representantes, en el departamento de Cundinamarca, en las elecciones del 9 de marzo de 2014, y se ordena estarse a los resultados del recuento de votos ordenado en la Resolución*

*2303 de 27 de junio de 2014";* por la que se decidió estarse a los resultados que determine el recuento de votos ordenado en la Resolución 2303 de 27 de junio de 2014 y abstenerse de emitir pronunciamiento sobre la solicitud, porque ya existió un recuento de votos; pues en cumplimiento del fallo de tutela proferido por el CSJ, el CNE profirió la Resolución 2303 de 2014, con la cual se ordenó el recuento de la votación de las mesas en las que se evidenció una diferencia del 10% o más entre las Corporaciones, para el **MOVIMIENTO MIRA**, por lo que no hay lugar a efectuarse un nuevo recuento; ya que con tal decisión, se entiende resuelta la reclamación.

x) **Resolución No. 2825 de 14 de julio de 2014**, *"Por medio de la cual se rechazan las reclamaciones y solicitudes de agotamiento de requisito de procedibilidad presentados por el apoderado del Movimiento Político MIRA, bajo el radicado No. 0169 de 2014, circunscripción territorial Meta";* por la cual se declara resuelta la reclamación de revisión de escrutinios toda vez que no puede proferirse decisión hasta tanto no se resuelva el recuento sobre la diferencia del 10%. En cumplimiento del fallo de tutela del CSJ, el CNE profirió la Resolución 2303 de 2014, con la cual se ordenó el recuento de la votación de las mesas en las que se advirtió una diferencia del 10% o más entre las Corporaciones, para el **MOVIMIENTO MIRA**, por lo que no hay lugar a pronunciarse sobre lo mismo. La corporación se sujetará a lo que arroje el análisis ordenado en la tutela.

xi) **Resolución No. 2836 de 14 de julio de 2014**, *"Por medio de la cual no se accede a la solicitud de revisión de calificación de votos nulos depositados para el Senado de la República en los comicios del 9 de marzo de 2014, efectuada por el Movimiento Político MIRA, a través de la Procuraduría General de la Nación";* por la cual resolvió no acceder a la solicitud presentada, por cuanto la revisión solicitada por la PGN, no se enmarca dentro de las causales de reclamación erigidas en el CE. Los imperativos del art. 192 del CE son taxativos y nos están al arbitrio de los peticionarios; pues es una función que solo compete al legislador.

Además, la solicitud se presentó de forma general y abstracta sin que se hubieren concretado los aspectos fácticos de la reclamación con el debido soporte jurídico y con la precisión del departamento, municipio, zona, puesto, mesa, partido y candidato beneficiado o perjudicado con el actuar de la comisión escrutadora, lo que a su vez imposibilita el análisis de la presunta irregularidad.

Frente a algunas de las mesas de las que pide el recuento, ya se hizo por parte de las comisiones escrutadoras, por lo que no puede realizarse otro conforme a lo dispuesto por el mismo artículo 164 del CE.

Las reclamaciones se deben surtir ante la comisión respectiva, en la etapa electoral pertinente y si los reclamantes no están de acuerdo con la decisión, pueden hacer uso de los medios de impugnación y en el presente caso no hubo recurso legal por parte del **MOVIMIENTO MIRA**, que le correspondiera resolver al CNE.

**5.2.3.2.1.2.- Proferida por la Comisión Escrutadora Distrital de Bogotá dentro del cargo B3**

**Resolución No. 12 de 31 de marzo de 2014,** *"por medio de la cual se resuelven unos recursos de apelación";* por la cual se resolvió no acceder a la solicitud de recuento de votos de las solicitudes relacionadas en la parte motiva del acto, por cuanto la Comisión Escrutadora Distrital, consideró que el artículo 164 del CE no se encontraba armonizado con el sistema electoral actual a partir de la entrada en vigencia de la Constitución Política de Colombia, y adujo que pese a la vigencia del CE, no era dable la aplicación de tal norma[259].

Al respecto, señaló la comisión:

> "… pese a encontrarse vigente dicho aparte de la norma, este no se encuentra armonizado con el actual sistema electoral colombiano, toda vez que desapareció del ejercicio democrático la denominada 'Papeleta de votación' que restringía el sufragio al partido político de la preselección del ciudadano, situación que cambió especialmente desde la Constitución de 1991".

Señala la Sala que previo al estudio de las causales generales por medio de las cuales el actor enjuicia la legalidad de los actos administrativos arriba enlistados, la Sala verificará en primer lugar, los requisitos formales de legitimación y oportunidad a que se refiere el artículo 164 del CE frente a las solicitudes que dieron origen a la expedición de dichos actos.

La Sala advierte que, si bien se verificó el cumplimiento del requisito de procedibilidad[260] sobre las **27.970** mesas de votación demandadas por el cargo "B2" y las **220** enjuiciadas por el "B3", que fueron objeto de estudio para la admisión de la demanda al corresponder a la causal del numeral 3º del artículo 275 del CPACA en armonía con lo dispuesto en el inciso final del artículo 161 del mismo Código, lo que ocupa la atención de la Sala en este momento es establecer si las solicitudes, a que se refiere el actor, cumplían con los requisitos del artículo 164 del CE; pues ahora se trata de verificar: que las solicitudes de recuento hayan sido presentadas **i)** por quienes estaban legitimados para ello; es decir, por los candidatos, sus representantes o los testigos electorales debidamente acreditados, **ii)** ante la instancia correspondiente y **iii)** en forma razonada.

**5.2.3.2.2.- Del cumplimiento de los requisitos formales de competencia y oportunidad en relación con las solicitudes de recuento de los cargos B2 y B3**

---

[259] Adicionalmente, la CED de Bogotá hizo alusión al instructivo de 13 de marzo de 2014, emitido por la PGN, que indica que, en todo caso, no son pertinentes las solicitudes genéricas, abstractas o imprecisas; sin embargo se advierte que lo hizo de forma meramente enunciativa, pues en el mismo acto administrativo incluyó el detalle de cada una de las mesas de votación, como se advierte a folios 132.653 a 132.667.

[260] La Sala reitera que tal situación se dio al momento de admitirse las demandas, con anterioridad a la declaratoria de inexequibilidad por parte de la Corte Constitucional, mediante sentencia C-283 de 3 de mayo de 2017, respecto del requisito de procedibilidad contenido en el inciso final del artículo 161 del CPACA.

Para efectos prácticos, la Sala iniciará el estudio por el cargo B3, por el cual se enjuicia la legalidad de la Resolución 12 de 2014, proferida por la CED de Bogotá, para luego descender en el estudio de las restantes resoluciones, expedidas por el CNE.

**5.2.3.2.2.1.- Del cumplimiento de los requisitos formales dentro del cargo B3**

Como se indicó en precedencia, la Sala en primera medida se ocupará de verificar el cumplimiento de los requisitos de legitimidad y oportunidad en las solicitudes de recuento que dieron lugar a la expedición de la Resolución 12 de 31 de marzo de 2014, por parte de la CED de Bogotá, dada la obligatoriedad del recuento, contenido en el artículo 164 del Código Electoral.

En primera medida, frente a esta resolución, la Sala encuentra que sí se cumplió con el requisito formal de legitimación, toda vez que las solicitudes que allí se resolvieron, fueron presentadas por apoderados del **MOVIMIENTO MIRA** -, como se evidencia en folios 1 a 15 de la Resolución No. 12 de 2014, proferida por la CED de Bogotá.

Por otro lado, conforme a la normativa vigente, advierte la Sala que la oportunidad para presentar la solicitud de recuento de votos a que se refiere el artículo 164 del CE, como se señaló previamente, en tratándose del escrutinio general[261] opera de manera excepcional ante los Delegados del CNE cuando las comisiones escrutadoras auxiliares, municipales o distritales hubieran negado el recuento y esa decisión negativa hubiera sido apelada.

Ahora bien, en el *sub judice*, encuentra la Sala que las solicitudes en comento se presentaron ante las Comisiones Escrutadoras Auxiliares de Bogotá, *a posteriori*, fueron incoados recursos de alzada concedidos por la misma autoridad y resueltos por la CED de Bogotá por medio de la Resolución 12 de 31 de marzo de 2014. Así las cosas, sin lugar a dudas, se cumple con el requisito formal de que trata el artículo 164 CE como quiera que dentro del escrutinio general practicado en las elecciones de Senado de la República, período 2014-2018, en efecto, la CED de Bogotá conoció de las solicitudes de recuento por diferencias del 10% o más entre las corporaciones de Cámara y Senado por vía de apelación.

Una vez, superado el cumplimento de los requisitos de legitimidad y oportunidad frente a la Resolución 12 de 31 de marzo de 2014, enjuiciada por el cargo B3, corresponde a la Sala analizar si la decisión adoptada por la CED de Bogotá consistente en no acceder al recuento de votos estipulado en el art. 164 CE deviene ilegal.

Pues bien, la CED de Bogotá[262] señaló que la disposición contenida en el artículo 164 del CE que prevé que *"las comisiones escrutadoras no pueden negar el recuento de la votación, cuando se funde en diferencia igual o mayor al 10% entre*

---

[261] Que es el que ocupa la atención de la Sala.
[262] En el mismo sentido conceptuó el Procurador Séptimo Delegado ante la Sección Quinta del Consejo de Estado.

*corporaciones de un mismo partido, movimiento o grupo significativo de ciudadanos"*; **no es aplicable en la actualidad debido a las modificaciones surtidas en el sistema electoral luego de la expedición y entrada en vigencia del Decreto 2241 de 1986 (CE)**, principalmente por la promulgación de la Constitución Política de 1991. Al respecto indicó que "… *pese a encontrarse vigente dicho aparte de la norma, este no se encuentra armonizado con el actual sistema electoral colombiano, toda vez que desapareció del ejercicio democrático la denominada 'Papeleta de votación' que restringía el sufragio al partido político de la preselección del ciudadano, situación que cambió especialmente desde la Constitución de 1991"*.

Frente a las consideraciones de la CED de Bogotá, la Sala reconoce el hecho de que ha habido gran cantidad de variaciones en el sistema electoral colombiano con posterioridad a la expedición del actual Código Electoral, principalmente, a partir de la entrada en vigencia de la Constitución Política de Colombia, como lo indicó la autoridad, lo que llevó a la implementación de cambios de importancia en materia electoral para el país dentro de los que se encuentra la transición del sistema de votación mediante la denominada papeleta de votación, que surgió en 1853 en el momento en que las elecciones dejaron de ser públicas frente a los sufragantes primarios y **se implementó el voto secreto** depositado en urnas electorales y vigiladas por jurados electorales[263].

Al respecto, recuerda la Sala que de conformidad con lo establecido en el artículo 123 del CE[264]:

> "En las elecciones para Corporaciones Públicas el ciudadano votará con una sola papeleta, que estará dividida en tantas secciones cuantas Corporaciones se trate de elegir. Cada sección deberá encabezarse con una inscripción en la cual se expresen los nombres de la Corporación, del partido político y de la Circunscripción por la cual se vota. A continuación irán en columnas separadas los correspondientes nombres de los candidatos principales y suplentes, tal como hayan sido inscritos."

Como puede verse, las papeletas electorales se componían de un solo cuerpo en el cual se encontraban las corporaciones de voto popular y el elector primario debía determinar, con la marcación de cada recuadro, su voto por el candidato principal y candidato suplente a elegir.

Adicional a lo anterior, es preciso traer a colación, que durante este sistema de votación mediante papeletas, los partidos o agrupaciones políticas de conformidad con lo establecido en el artículo 119[265] *ejusdem*, informaban y distribuían a los

---

[263] Tomado de la página web de la RNEC.
[264] Artículo123. En las elecciones para Corporaciones Públicas el ciudadano votará con una sola papeleta, que estará dividida en tantas secciones cuantas Corporaciones se trate de elegir. Cada sección deberá encabezarse con una inscripción en la cual se expresen los nombres de la Corporación, del partido político y de la Circunscripción por la cual se vota. A continuación irán en columnas separadas los correspondientes nombres de los candidatos principales y suplentes, tal como hayan sido inscritos.
[265] Artículo 119. Queda prohibida cualquier clase de propaganda oral el día de las elecciones en los lugares próximos a las mesas de votación.

electores las pluricitadas papeletas *"…a más de 50 metros de distancia de las mesas de votación"* con el fin de que los ciudadanos, posteriormente, una vez verificada su identidad por parte de los jurados, depositaran su voto en las urnas[266], por lo que era altamente probable que el elector votara en bloque, es decir, por la misma agrupación política, para todas las corporaciones.

Con la entrada en vigencia de la Ley 62 de 1988[267], dicha situación varió pues en su artículo 124 se estableció que: *"en la elección para Presidente de la República,* ***los ciudadanos votarán con tarjetas electorales*** *que llevarán impresos símbolos, emblemas y colores de los diferentes partidos o movimientos políticos que participen en las votaciones, con impresión clara del nombre y apellidos del respectivo candidato."* (Negritas fuera de texto)

En atención a lo anterior, es claro identificar el momento en que el sistema de votación que se desarrollaba mediante el uso de papeletas cambió al actualmente utilizado con las tarjetas electorales, las cuales, desde un inicio estaban diseñadas con los símbolos, emblemas y colores correspondientes a los diferentes partidos o movimientos políticos que participaban en las jornadas electorales y, de manera adicional, y no por ello menos importante, con la impresión clara de los nombres completos de los candidatos, este modelo fue aplicado por primera vez en las elecciones presidenciales del año 1990[268].

Desde entonces, la RNEC es la entidad que se ha encargado del diseño y elaboración de las tarjetas electorales a utilizar en las diferentes justas electorales, las cuales son entregadas de manera personal únicamente en el puesto de votación por parte del correspondiente jurado de mesa a cada ciudadano, para que éste elija su opción de voto a partir de una baraja de opciones que tiene por objeto el fortalecimiento de la democracia y el reconocimiento de la diversidad política del país y que se encuentra en constante cambio y evolución.

Así entonces, la implementación de los tarjetones electorales y, por consiguiente, la abolición de las antiguas papeletas electorales, sumado a la gran cantidad de partidos y agrupaciones políticas que existen en la actualidad y que continúan en creación, en principio, podría ser una importante justificación a efectos de prescindir de la obligatoriedad de efectuar el recuento de votos ordenado por el artículo 164 del CE por diferencia igual o superior al 10% en la votación entre las

---

Las informaciones y **distribución de papeletas las harán los partidos o los grupos políticos** a más de cincuenta (50) metros de distancia de las mesas de votación. (la subraya es de la Sala).

[266] Artículo 114. El proceso de la votación es el siguiente: El Presidente del Jurado le exigirá al ciudadano la cédula de ciudadanía, la examinará, verificará su identidad y buscar el número de la cédula en la lista de sufragantes. Si figurare, le permitir depositar el voto y registrará que el ciudadano ha votado. Este registro se efectuará de acuerdo con las instrucciones que imparta la Registraduría Nacional del Estado Civil a los jurados.

Adicionado por el art. 3, Ley 62 de 1988 con el siguiente texto: En las elecciones para Presidente de la República, identificado el votante se le entregará la tarjeta o tarjetas electorales con el sello del jurado de votación en el dorso de la tarjeta. Acto seguido, el elector se dirigirá al cubículo y registrará su voto en el espacio que identifique al partido o agrupación política de su preferencia, o en el lugar previsto para votar en blanco; luego doblará la tarjeta correspondiente, regresará ante el jurado de votación y la introducirá en la urna. Ninguna persona podrá acompañar al elector en el momento de sufragar.

[267] Por la cual se modifica la Ley 96 de 1985 y el Decreto número 2241 de 1986 (Código Electoral).

[268] Tomado de la página web de la Registraduría Nacional del Estado Civil – RNEC.

Corporaciones para un mismo partido, movimiento o grupo significativo de ciudadanos, como si estos argumentos constituyeran el fundamento de la norma.

Sin embargo, a pesar de la gran importancia y connotación del cambio señalado, considera la Sala que tal situación no determina *per se* la derogación de la norma en comento, ni su pérdida de efectividad, pues aun habiendo desaparecido la implementación de las papeletas electorales y consecuencialmente la restricción del voto del ciudadano a un solo partido tanto en Cámara, como en Senado[269], ello no es óbice para que el elector al momento de ejercer su derecho al voto opte por elegir un mismo partido, movimiento o grupo político en ambas corporaciones[270], lo que a la postre demuestra que no queda abolida dicha potestad de elegir un mismo partido, pues de ser así, se estarían coartando los derechos a elegir y ser elegido, y el de libre expresión, reflejado en las urnas al exigírsele votar por corporaciones diferentes.

Además, asumir que el sentido de la norma desapareció, podría entenderse como si ello se debiera a que necesariamente los ciudadanos eligieran diferentes partidos o movimientos, desconociéndose que, al momento de la elección, emergen otros factores que pueden llegar a ser determinantes en la decisión de cada ciudadano, *v. gr*, las ideologías de un partido, movimiento político o grupo significativo de ciudadanos, con las que se identifica el elector, lo que conllevaría que el resultado entre una y otra corporación fuera equivalente, a pesar de que este supuesto no resulta obligatorio.

Desde este punto de vista es evidente que una diferencia en el porcentaje entre una y otra corporación para un mismo partido o movimiento puede tornarse irregular y, por ende, la afectación de la verdad electoral, en ese sentido, al afirmar que el artículo 164 del CE no se encuentra armonizado con el sistema electoral actual y no darle aplicación a su contenido normativo, se podrían estar coartando las garantías del sistema electoral, máxime cuando la finalidad de la norma es únicamente la verificación de la verdad electoral depositada en las urnas.

Corolario de lo anterior, aceptar la inaplicación automática de la norma tendría como implicación el cercenamiento de la voluntad del elector, pues precisamente la organización electoral debe propender por asegurar que las votaciones traduzcan la expresión libre, espontánea y auténtica de los ciudadanos, y que los

---

[269] Artículo 263 de la Constitución Política de Colombia (ahora artículo 262, modificado por el artículo 20 del Acto Legislativo 02 de 2015:
(…) Cada partido o movimiento político podrá optar por el mecanismo de voto preferente. En tal caso, el elector podrá señalar el candidato de su preferencia entre los nombres de la lista que aparezcan en la tarjeta electoral. La lista se reordenará de acuerdo con la cantidad de votos obtenidos por cada uno de los candidatos. La asignación de curules entre los miembros de la respectiva lista se hará en orden descendente empezando por el candidato que haya obtenido el mayor número de votos preferentes.
En el caso de los partidos y movimientos políticos que hayan optado por el mecanismo del voto preferente, los votos por el partido o movimiento que no hayan sido atribuidos por el elector a ningún candidato en particular, se contabilizarán a favor de la respectiva lista para efectos de la aplicación de las normas sobre el umbral y la cifra repartidora, pero no se computarán para la reordenación de la lista. Cuando el elector vote simultáneamente por el partido o movimiento político y por el candidato de su preferencia dentro de la respectiva lista, el voto será válido y se computará a favor del candidato (…).

[270] Aunque no por ello se está desconociendo que pueda elegir sus candidatos de Corporaciones diferentes.

escrutinios sean el reflejo exacto de la voluntad del elector expresada en las urnas[271].

En ese orden de cosas, fuerza concluir que el artículo 164 del CE es norma vigente, revestida del principio de legalidad, que obliga a la autoridad electoral a que realice el recuento de la votación cuando se advierta una diferencia igual o superior al 10% entre las corporaciones de un mismo partido, sin perjuicio de los requisitos establecidos para su procedencia.

Así las cosas, la Sala reitera que el recuento de la votación es el *"mecanismo previsto en la ley para verificar el verdadero resultado electoral, el cual consiste en contabilizar nuevamente el número de votos* (…) *que se registraron* ***en determinadas mesas de votación***"[272] cuya finalidad es garantizar que la voluntad del elector se vea reflejada en las urnas, norma que para la Sala no puede ser desconocida por la autoridad electoral, bajo el argumento que "*no se encuentra armonizado con el actual sistema electoral colombiano".*

Siguiendo esa lógica, no son de recibo las consideraciones de la CED de Bogotá, plasmadas en la Resolución 12 de 31 de marzo de 2014, para no acceder al solicitado recuento de la votación, por diferencias iguales o superiores al 10% entre las Corporaciones de un mismo partido, movimiento o grupo significativo de ciudadanos, máxime, teniendo en cuenta que en casos como el presente debe primar el interés general, que se afecta gravemente si los resultados electorales no reflejan la verdad electoral.

Consecuencialmente, considera la Sala que, tal como lo señaló la parte actora, la **Resolución 12 de 31 de marzo de 2014**, fue expedida con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, por las razones que se pasan a explicar:

**5.2.3.2.2.1.1.- Del desconocimiento del derecho de audiencia y defensa**

Como se indicó en líneas previas de este proveído, para el análisis de esta causal, debe partirse del estudio del debido proceso, pues es a través de éste que se garantiza el derecho de audiencia y defensa, por lo que se verificará entonces su cumplimiento o incumplimiento por parte de la autoridad electoral.

Así, esta causal supone la vulneración del derecho al debido proceso, que es *"cuando la administración al tomar una decisión no tiene en cuenta o no le da la oportunidad a los posibles afectados de pronunciarse o hacer parte del proceso decisorio"*[273]*.*

Esta garantía especial, bajo el principio de legalidad que se yergue sobre las normas que lo regulan, habilita a los administrados a ejercer su derecho de defensa contra los actos de la administración que sean violatorios de la Ley o la

---

[271] Artículo 1 del CE.
[272] Sentencia Nº 27001-23-31-000-2004-00562-01(3749) de Consejo de Estado - Sección Quinta, de 11 de Agosto de 2005, C.P. Reinaldo Chavarro Buriticá.
[273] Cartilla Guía para el ciudadano - ¿Cómo ejercer el control electoral? Consejo de Estado, Sección Quinta – USAID del Pueblo de los Estados Unidos de América. Serie Documento No. 26, folio 21.

Constitución y a *"hacer valer las propias razones y argumentos, (…) controvertir, contradecir y objetar las pruebas en contra y (…) solicitar la práctica y evaluación de las que se estiman favorables, así como de ejercitar los recursos que la ley otorga"*[274].

El derecho de audiencia y defensa es aplicable a toda clase de actuaciones administrativas y judiciales en procura de que los habitantes del territorio nacional puedan acceder a mecanismos justos, que permitan cumplir con los fines esenciales del Estado.

La inobservancia de las garantías anotadas afecta el servicio a la comunidad, la prosperidad general, y la efectiva aplicación de los principios y deberes a cargo del Estado, lo que imposibilitaría la participación de todos los habitantes frente a las decisiones tomadas por la administración.

Visto lo anterior, para la Sala la **Resolución 12 de 31 de marzo de 2014**, fue expedida con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa y, en consecuencia, está viciada de nulidad[275], pues en su trámite y expedición, no se garantizó el debido proceso, que constituye el sustrato del cargo en comento. A esta conclusión se arriba luego de que, en armonía con lo explicado en el capítulo inmediatamente anterior, la Sala encuentre incontrastable que se dejó de aplicar una norma vigente que goza de la presunción de legalidad –art. 164 del C.E.– y de la que no puede predicarse su derogación tácita ya que, contrario a lo relatado por la parte demandante, no es tan evidente la pérdida de su vigencia.

Así, es indiscutible que las garantías previstas en el ordenamiento jurídico, con el fin de brindar protección al ciudadano sometido a cualquier proceso, fueron vulneradas al no realizarse el recuento previsto en la ley para hacer valer los derechos sustanciales del ciudadano es decir, para la Sala, la CED de Bogotá, al no realizar el pretendido recuento, acudiendo para ello a razones contrarias a derecho, infringió las formalidades propias del proceso electoral, lo que significa entonces que la autoridad administrativa vulneró el debido proceso del actor y los artículos 2º y 164 del CE.

Corolario de lo anterior, considera la Sala que no es menester hacer pronunciamiento alguno de la causal general de falsa motivación, ni la de expedición en forma irregular, invocadas por la parte actora en relación con la Resolución 12 de 2014, proferida por la CED de Bogotá, teniendo en cuenta la prosperidad de las anteriores razones de inconformidad estudiadas por este fallador electoral.

**5.2.3.2.2.2.- Del cumplimiento de los requisitos formales dentro del cargo B2**

Igual como ocurrió en el capítulo anterior, para realizar el análisis correspondiente, la Sala comenzará por verificar el cumplimiento de los requisitos de legitimidad y

---

[274] Corte Constitucional, Sentencia C-025 de 27 de enero de 2009.
[275] Finalizado el estudio de las causales generales de los cargos B2 y B3, se analizarán las específicas frente al que sea procedente, como en este caso ocurre con el cargo B3.

oportunidad en cada una de las solicitudes de recuento que dieron lugar a la expedición de los actos que fueron demandados por el cargo B2, dada la obligatoriedad del recuento contenida en el artículo 164 del Código Electoral.

Así, a partir de los argumentos expuestos en el análisis del subcargo anterior, sin que haya lugar a exponerlos nuevamente, la Sala, en el caso que nos ocupa, encuentra que en dichas solicitudes, sí se cumplió con el requisito formal de legitimación toda vez que fueron presentadas por apoderados del **MOVIMIENTO MIRA** -, no obstante, no ocurrió lo mismo con el requisito de oportunidad, pues estas fueron presentadas ante el CNE, autoridad que, como se explicó, no era competente para conocer del asunto, ni siquiera de manera excepcional, a partir del artículo 265.4 Constitucional, pues las irregularidades planteadas, no se constituyen en extraordinarias ni excepcionales y, por la estructura de las etapas electorales, tampoco son de su conocimiento vía apelación.

Para efectos de lo anterior, se enlistan las solicitudes y resoluciones enjuiciadas, la calidad en que actuó el solicitante, las pretensiones, la decisión del CNE y una breve explicación de las razones que llevaron a la autoridad administrativa a tomar la decisión:

| # | Solicitud | Presentada por | Pretensiones | Resolución que decidió la solicitud | Epígrafe | Resuelve | Ubicación |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| **1** | **2043** | Olga Maritza Silva Gallego, Carlos Alberto Baena López y Manuel Virguez Piraquibe., en calidad de Representante legal, presidente del Movimiento MIRA | 1. Que se ordene a las comisiones escrutadoras departamentales, municipales, zonales y distritales, y a los Delegados del Consejo Nacional Electoral, **que se admitan** | **1266 de 18-Mar-14 del CNE** | Por medio de la cual se abstiene de conocer sobre la solicitud de revisión del proceso de escrutinio a nivel nacional (…) | **Abstenerse** de conocer sobre la solicitud de revisión del proceso de escrutinio solicitada.<br><br>Los hechos puestos en conocimiento, no tienen la suficiente entidad, ni cumplen los presupuestos requeridos para activar la competencia | Cuad. Ppal. 5.1. Fls. 003928-003932 |

| # | Solicitud | Presentada por | Pretensiones | Resolución que decidió la solicitud | Epígrafe | Resuelve | Ubicación |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | y Senador de la República. | **las solicitudes** de revisión y recuento de votos en los respectivos escrutinios que se presenten o se hayan presentado por parte del Movimiento MIRA, por medio de sus testigos electorales, delegados, apoderados, candidatos y representantes. Por consiguiente, proceda a recontar los votos de las mesas donde erróneam | | | de revisión sin preclusividad de la instancia. | |

| # | Solicitud | Presentada por | Pretensiones | Resolución que decidió la solicitud | Epígrafe | Resuelve | Ubicación |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | ente fueron contabilizados por la diferencia del 10% entre las listas del partido y la duplicidad en el registro de votos de las listas con voto preferente.<br>2. Que como consecuencia de lo anterior, se proceda a corregir los cómputos en el formulario E-26 de las comisiones departamentales, zonales, distritales y municipales. | | | | |

| # | Solicitud | Presentada por | Pretensiones | Resolución que decidió la solicitud | Epígrafe | Resuelve | Ubicación |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | Que haga uso de la facultad constitucional de la revisión de los escrutinios de Senado de la República con el único propósito de garantizar la voluntad del constituyente primario y la verdad electoral. Este es el único mecanismo de que dispone el Movimiento Político MIRA, para entrar a subsanar las equivocaciones cometidas en las comisiones escrutadoras. En consecuen | | | | |

| # | Solicitud | Presentada por | Pretensiones | Resolución que decidió la solicitud | Epígrafe | Resuelve | Ubicación |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | cia, solicitamos que se revise la diferencia del 10% de las 54.559 mesas anexadas a la petición y de las 16.332 por duplicidad en el registro de votos (partido y candidato). | | | | |
| **2** | **127** | Elvia Rocío Cuenca Bonilla, apoderada del Movimiento Independiente de Renovación Absoluta - MIRA - | 1. Se declare la vulneración del debido proceso electoral de votación, en lo que respecta a las mesas relacionadas en los municipios referidos en la parte motiva.<br>2. Que | **1887 de 04-Jun-14 del CNE** | Por medio de la cual se rechaza la solicitud de saneamiento de nulidades y de agotamiento del requisito de procedibilidad (…) por la presunta existencia | **Denegar**[276] la solicitud de saneamiento de nulidades y agotamiento del requisito de procedibilidad, presentada por el MIRA en la Circunscripción territorial de Guaviare, fundamentada en el | Cuad. Ppal. 6.1. Fls. 64814 – 64841 |

[276] Se advierte que en el epígrafe se indica que rechaza, mientras que en la parte resolutiva se decide denegar.

| # | Solicitud | Presentada por | Pretensiones | Resolución que decidió la solicitud | Epígrafe | Resuelve | Ubicación |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | el CNE realice la revisión para saneamiento de nulidad electoral de los escrutinios, verificando la totalidad de los votos contenidos en las bolsas de las mesas descritas en el numeral segundo del acápite de los hechos, de la Corporación Senado de la República. Con base en los resultados obtenidos por la revisión, se ordene la | | de una diferencia en más del 10% en la votación del Senado de la República obtenida por dicha agrupación política, con respecto a la votación de Cámara de Representantes, en circunscripción territorial **Guaviare**, con ocasión de las elecciones llevadas a cabo el 9 de marzo de 2014. | artículo 164 del CE. | |

| # | Solicitud | Presentada por | Pretensiones | Resolución que decidió la solicitud | Epígrafe | Resuelve | Ubicación |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | corrección del formulario E-24 y, como consecuencia de ello, se computen los votos encontrados en el proceso de verificación o recuento de votos, consignándolos en el formulario E-26, a favor del Movimiento MIRA. | | | | |
| **3** | **185** | Sandra Milena Rivera Méndez, apoderada del Movimiento MIRA, quien sustituye poder a Plinio Alarcón. | 1. Se declare la vulneración del debido proceso electoral de votación, en lo que respecta a las mesas relacionadas en los municipios referidos en la parte motiva. | **1973 de 09-Jun-14 del CNE** | Por la cual se rechaza la solicitud de saneamiento de nulidad electoral (…), con ocasión de los escrutinios de las votaciones en el Departamento del | **<u>Rechazar</u>** el saneamiento de nulidad electoral y **declarar** agotado el requisito de procedibilidad contenido en la solicitud.<br><br>**<u>Inhibirse</u>** de pronunciarse sobre la impugnación que obra bajo el | Cuad. Ppal. Fls. 64144-64189 |

| # | Solicitud | Presentada por | Pretensiones | Resolución que decidió la solicitud | Epígrafe | Resuelve | Ubicación |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | 2. Que el CNE realice la revisión para saneamiento de nulidad electoral de los escrutinios, verificando la totalidad de los votos contenidos en las bolsas de las mesas descritas en el numeral segundo del acápite de los hechos, de la Corporación Senado de la República. Con base en los resultados obtenidos por la revisión, se | | **Huila**, para las elecciones del Senado de la Republica, período constitucional 2014-2018. | radicado 0505 del 22-04-2014.<br><br><u>Razón: Ya se surtió la doble instancia</u>, el recuento solo procede en dos instancias: la primera, ante las comisiones municipales y distritales; y la segunda, ante las comisiones escrutadoras generales que integran los delegados del CNE, únicamente cuando la comisión municipal o distrital, se hubiere negado, su decisión se hubiere apelado oportunamente y los delegados encuentren | |

| # | Solicitud | Presentada por | Pretensiones | Resolución que decidió la solicitud | Epígrafe | Resuelve | Ubicación |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | ordene la corrección del formulario E-24 y, como consecuencia de ello, se computen los votos encontrados en el proceso de verificación o recuento de votos, consignándolos en el formulario E-26, a favor del Movimiento MIRA. | | | fundada la apelación. En este caso, se decidió en segunda instancia por la Comisión Escrutadora Departamental del **Huila.** | |
| **4** | **158** | José Gregorio Botello Ortega, apoderado del MIRA | 1. Se declare la vulneración del debido proceso electoral de votación, en lo que respecta a las mesas relacionadas en los municipios referidos con | **1979 de 09-Jun-14 del CNE** | Por medio de la cual se rechaza la solicitud de saneamiento de nulidades y de agotamiento del requisito de procedibilidad (…), por la | **<u>Rechazar</u>** la solicitud de saneamiento de nulidades y de agotamiento de requisito de procedibilidad por no haber interpuesto oportunamente el recurso de apelación. No puede | Cuad. Ppal. 6.1. Fls. 64331-64346 |

| # | Solicitud | Presentada por | Pretensiones | Resolución que decidió la solicitud | Epígrafe | Resuelve | Ubicación |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | antelación.<br>2. Que el CNE realice la revisión para saneamiento de nulidad electoral de los escrutinios, verificando la totalidad de los votos contenidos en las bolsas de las mesas descritas en el numeral segundo del acápite de los hechos, de la Corporación Senado de la República. Con base en los resultados obtenidos | | presunta existencia de una diferencia en más del 10% en la votación del Senado de la República obtenida por dicha agrupación política con respecto a la votación de la Cámara de Representantes en la circunscripción territorial de Norte de Santander, con ocasión de las elecciones llevadas a cabo el 9 de marzo de 2014. | desconocerse el debido proceso electoral y dejar la situación solamente en conocimiento de las comisiones escrutadoras de niveles inferiores, debe aplicarse el principio de preclusividad de la instancia. | |

| # | Solicitud | Presentada por | Pretensiones | Resolución que decidió la solicitud | Epígrafe | Resuelve | Ubicación |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | por la revisión, se ordene la corrección del formulario E-24 y, como consecuencia de ello, se computen los votos encontrados en el proceso de verificación o recuento de votos, consignándolos en el formulario E-26, a favor del Movimiento MIRA. | | | | |
| **5** | **130** | Elvia Rocío Cuenca Bonilla, apoderada del Movimiento MIRA | 1. Se declare la vulneración del debido proceso electoral de votación, en lo que respecta a las mesas relacionadas en los municipios | **2036 de 10-Jun-14 del CNE** | Por medio de la cual se rechaza la solicitud de saneamiento de nulidades y de agotamiento del requisito de procedibili | **<u>Rechazar</u>** la solicitud de saneamiento de nulidades y de agotamiento de requisito de procedibilidad por no haber interpuesto oportunamente el recurso de | Cuad. Ppal. Fls. 63959-64001 |

| # | Solicitud | Presentada por | Pretensiones | Resolución que decidió la solicitud | Epígrafe | Resuelve | Ubicación |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | referidos con antelación.<br>2. Que el CNE realice la revisión para saneamiento de nulidad electoral de los escrutinios, verificando la totalidad de los votos contenidos en las bolsas de las mesas descritas en el numeral segundo del acápite de los hechos, de la Corporación Senado de la República.<br>Con base en los | | dad (…), por la presunta existencia de una diferencia en más del 10% en la votación del Senado de la República obtenida por dicha agrupación política con respecto a la votación de la Cámara de Representantes en circunscripción territorial **Cauca,** con ocasión de las elecciones llevadas a cabo el 9 de marzo de 2014. | apelación.<br>No puede desconocerse el debido proceso electoral y dejar la situación solamente en conocimiento de las comisiones escrutadoras de niveles inferiores, debe aplicarse el principio de preclusividad de la instancia. | |

| # | Solicitud | Presentada por | Pretensiones | Resolución que decidió la solicitud | Epígrafe | Resuelve | Ubicación |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | resultados obtenidos por la revisión, se ordene la corrección del formulario E-24 y, como consecuencia de ello, se computen los votos encontrados en el proceso de verificación o recuento de votos, consignándolos en el formulario E-26, a favor del Movimiento MIRA. | | | | |
| **6** | **183 de 2014** | Wilington Ospina, apoderado del Movimiento MIRA | 1. Se declare la vulneración del debido proceso electoral de votación, en lo que respecta a las mesas relacionad | **2040 de 10-Jun-14 del CNE** | Por medio de la cual se rechaza la solicitud de saneamiento de nulidades y de agotamiento del requisito | **<u>Rechazar</u>** la solicitud de saneamiento de nulidades y de agotamiento de requisito de procedibilidad por no haber interpuesto oportuname | Cuad. Ppal. Fls. 64259-64293 |

| # | Solicitud | Presentada por | Pretensiones | Resolución que decidió la solicitud | Epígrafe | Resuelve | Ubicación |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | as en los municipios referidos con antelación.<br>2. Que el CNE realice la revisión para saneamiento de nulidad electoral de los escrutinios, verificando la totalidad de los votos contenidos en las bolsas de las mesas descritas en el numeral segundo del acápite de los hechos, de la Corporación Senado de la República. | | de procedibilidad (…) por la presunta existencia de una diferencia en más del 10% en la votación del Senado de la República obtenida por dicha agrupación política con respecto a la votación de la Cámara de Representantes por la circunscripción electoral de **Risaralda**, con ocasión de las elecciones llevadas a cabo el 9 de marzo | nte el recurso de apelación.<br>No puede desconocerse el debido proceso electoral y dejar la situación solamente en conocimiento de las comisiones escrutadoras de niveles inferiores. | |

| # | Solicitud | Presentada por | Pretensiones | Resolución que decidió la solicitud | Epígrafe | Resuelve | Ubicación |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | Con base en los resultados obtenidos por la revisión, se ordene la corrección del formulario E-24 y, como consecuencia de ello, se computen los votos encontrados en el proceso de verificación o recuento de votos, consignándolos en el formulario E-26, a favor del Movimiento MIRA. | | de 2014. | | |
| **7** | **174** | Armando Ramírez Olarte, apoderado del Movimiento MIRA | 1. Se declare la vulneración del debido proceso electoral de votación, en lo que respecta a | **2120 de 17-Jun-14 del CNE** | Por medio de la cual se rechaza la solicitud de saneamiento de nulidad y de agotamien | **<u>Rechazar</u>** la solicitud de saneamiento de nulidades y de agotamiento de requisito de procedibilidad por no haber | Cuad. Ppal. Fls. 63917-63940 y 64190 y ss |

| # | Solicitud | Presentada por | Pretensiones | Resolución que decidió la solicitud | Epígrafe | Resuelve | Ubicación |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | las mesas relacionadas en los municipios referidos con antelación.<br>2. Que el CNE realice la revisión para saneamiento de nulidad electoral de los escrutinios, verificando la totalidad de los votos contenidos en las bolsas de las mesas descritas en el numeral segundo del acápite de los hechos, de la Corporación Senado | | to del requisito de procedibilidad (…) por la presunta existencia de una diferencia en más del diez por ciento (10 %) en la votación del Senado de la República, obtenida por dicha agrupación política con respecto a la votación en la Cámara de Representantes, en la circunscripción territorial **Caldas,** con ocasión de las elecciones llevadas a | interpuesto oportunamente el recurso de apelación.<br>No puede desconocerse el debido proceso electoral y dejar la situación solamente en conocimiento de las comisiones escrutadoras de niveles inferiores, debe aplicarse el principio de preclusividad de la instancia | |

| # | Solicitud | Presentada por | Pretensiones | Resolución que decidió la solicitud | Epígrafe | Resuelve | Ubicación |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | de la República. Con base en los resultados obtenidos por la revisión, se ordene la corrección del formulario E-24 y, como consecuencia de ello, se computen los votos encontrados en el proceso de verificación o recuento de votos, consignándolos en el formulario E-26, a favor del Movimiento MIRA. | | cabo el 9 de marzo de 2014. | | |
| **8** | **187** | Plinio Alarcón Buitrago, apoderado del MIRA | 1. Se declare la vulneración del debido proceso electoral de votación, | **2157 de 18-Jun-14 del CNE** | Por la cual se decide la solicitud de saneamiento de nulidades y de agotamien | **<u>Denegar</u>** la solicitud presentada por el apoderado judicial del MIRA y declarar agotado el | Cuad. Ppal. 6.1. Fls. 64581-64617 |

| # | Solicitud | Presentada por | Pretensiones | Resolución que decidió la solicitud | Epígrafe | Resuelve | Ubicación |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | en lo que respecta a las mesas relacionadas en los municipios referidos con antelación.<br>2. Que el CNE realice la revisión para saneamiento de nulidad electoral de los escrutinios, verificando la totalidad de los votos contenidos en las bolsas de las mesas descritas en el numeral segundo del acápite de los hechos, de la Corporaci | | to del requisito de procedibilidad (…) con ocasión de las elecciones de Senado en la circunscripción territorial de **Tolima**, fundamentada en el artículo 164 del Código Electoral Colombiano. | requisito de que trata el numeral 7º del artículo 237 del CP.<br><br>Ante la negativa del recuento, lo procedente era hacer uso del recurso de apelación oportunamente y no dejar el conocimiento únicamente a los niveles inferiores, desconociéndose el principio de preclusividad de la instancia. | |

| # | Solicitud | Presentada por | Pretensiones | Resolución que decidió la solicitud | Epígrafe | Resuelve | Ubicación |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | ón Senado de la República.<br>3. Con base en los resultados obtenidos por la revisión, se ordene la corrección del formulario E-24 y, como consecuencia de ello, se computen los votos encontrados en el proceso de verificación o recuento de votos, consignándolos en el formulario E-26, a favor del Movimiento MIRA. | | | | |
| **9** | **472** | Samir | 1. Se | **2693** | Por medio | 1. **Estar** | Cuad. |

| # | Solicitud | Presentada por | Pretensiones | Resolución que decidió la solicitud | Epígrafe | Resuelve | Ubicación |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | Bedoya Piraquive, apoderado del MIRA | declare la vulneración del debido proceso electoral de votación, en lo que respecta a las mesas relacionadas en los municipios referidos con antelación.<br>2. Que el CNE realice la revisión para saneamiento de nulidad electoral de los escrutinios, verificando la totalidad de los votos contenidos en las bolsas de las mesas descritas en el | **de 14-Jul-14 del CNE** | de la cual se abstiene de pronunciarse sobre la solicitud de saneamiento de nulidades electorales y de agotamiento de requisito de procedibilidad (…) por la presunta existencia de una diferencia en más del 10% en la votación del Senado de la República obtenida con respecto a Cámara de Representantes, en el departame | **se a los resultados** que determine el recuento de votos ordenado en la **Resolución 2303 de 27 de junio de 2014.**<br>2. **Abstenerse** de emitir pronunciamiento sobre la solicitud 472 por que ya existió un recuento de votos.<br><br>En cumplimiento del fallo de tutela proferido por el CSJ, el CNE profirió la Resolución 2303 de 2014, con la cual se ordenó el recuento de la votación de las mesas en las que se | Ppal. Fls. 64117-64129 |

| # | Solicitud | Presentada por | Pretensiones | Resolución que decidió la solicitud | Epígrafe | Resuelve | Ubicación |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | numeral segundo del acápite de los hechos, de la Corporación Senado de la República. 3. Con base en los resultados obtenidos por la revisión, se ordene la corrección del formulario E-24 y, como consecuencia de ello, se computen los votos encontrados en el proceso de verificación o recuento de votos, consignándolos en | | nto de **Cundinamarca,** en las elecciones del 9 de marzo de 2014, y se ordena estarse a los resultados del recuento de votos ordenado en la Resolución 2303 de 27 de junio de 2014. | advirtió una diferencia del 10% o más entre las Corporaciones, para el Movimiento MIRA, por lo que no hay lugar a efectuarse un nuevo recuento; pues con tal decisión, se entiende resuelta la reclamación 472. | |

| # | Solicitud | Presentada por | Pretensiones | Resolución que decidió la solicitud | Epígrafe | Resuelve | Ubicación |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | el formulario E-26, a favor del Movimiento MIRA. | | | | |
| **10** | **169 y 178** | Apoderado del MIRA | Peticiones de saneamiento de nulidades y agotamiento del requisito de procedibilidad: **i)** por la presunta existencia de una diferencia en más del 10% en la votación de Senado de la República obtenida por dicha agrupación política, con respecto a la votación de Cámara de Represent | **2825 de 14-Jul-14 del CNE** | Por medio de la cual se rechazan las reclamaciones y solicitudes de agotamiento de requisito de procedibilidad presentados por el apoderado del Movimiento Político MIRA, bajo el radicado No. 0169 de 2014, circunscripción territorial Meta. | **Declarar**[277] resuelta la reclamación de revisión de escrutinios toda vez que **no puede proferirse decisión hasta tanto no se resuelva el recuento** sobre la diferencia del 10%.<br><br>En cumplimiento del fallo de tutela del CSJ, el CNE profirió la Resolución 2303 de 2014, con la cual se ordenó el recuento de la votación | Cuad. Ppal. 5.1. Fls. 003841-003848 |

[277] En el epígrafe se señaló que se rechazaban las reclamaciones, mientras que en la parte resolutiva se declaró resuelta la reclamación.

| # | Solicitud | Presentada por | Pretensiones | Resolución que decidió la solicitud | Epígrafe | Resuelve | Ubicación |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | antes, con ocasión de las elecciones llevadas a cabo el 9 de marzo y **ii)** por considerar que no fueron atendidas las reclamaciones, con ocasión de la mencionada diferencia. | | | de las mesas en las que se advirtió una diferencia del 10% o más entre las Corporaciones, para el Movimiento MIRA, por lo que **no hay lugar a pronunciarse sobre lo mismo**, **por lo que se declara resuelta la reclamación**; la corporación se sujetará a lo que arroje el análisis ordenado en la tutela. | |
| **11** | **2590** | MIRA, a través de la PGN | Que se revise la calificación de los votos nulos para Senado de la República, acorde con la solicitud impetrada por el | **2836 de 14-Jul del CNE** | Por medio de la cual **no** se accede a la solicitud de revisión de calificación de votos nulos depositados para el Senado de | **No accede** a la solicitud presentada.<br><br>La revisión solicitada por la PGN, no se enmarca dentro de las causales de reclamación erigidas en | Cuad. Ppal. 5.1. Fls. 003933-003947 |

| # | Solicitud | Presentada por | Pretensiones | Resolución que decidió la solicitud | Epígrafe | Resuelve | Ubicación |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | Movimiento MIRA. | | la República en los comicios del 9 de marzo de 2014, efectuada por el Movimiento Político MIRA, a través de la Procuraduría General de la Nación. | el CE.<br><br>Los imperativos del art. 192 del CE son taxativos y no están al arbitrio de los peticionarios; pues es una función que solo compete al legislador.<br><br>Además de lo anterior, la solicitud se presentó de forma general y abstracta sin que se hubieren concretado los aspectos fácticos de la reclamación con el debido soporte jurídico y con la precisión del departamento, municipio, zona, puesto, | |

| # | Solicitud | Presentada por | Pretensiones | Resolución que decidió la solicitud | Epígrafe | Resuelve | Ubicación |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | | | | mesa, partido y candidato beneficiado o perjudicado con el actuar de la comisión escrutadora, lo que a su vez imposibilita el análisis de la presunta irregularidad.<br><br>Frente a algunas de las mesas de las que pide el recuento, ya se hizo por parte de las comisiones escrutadoras, por lo que no puede realizarse otro por las mismas razones del artículo 164 del CE.<br><br>Las reclamaciones se deben surtir ante la | |

| # | Solicitud | Presentada por | Pretensiones | Resolución que decidió la solicitud | Epígrafe | Resuelve | Ubicación |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | | | | comisión respectiva, en la etapa electoral pertinente y si los reclamantes no están de acuerdo con la decisión, pueden hacer uso de los medios de impugnación y en el presente caso no hubo recurso legal por parte del MIRA, que le correspondiera resolver al CNE | |

Así las cosas, no es procedente el estudio de fondo respecto de las causales de anulación electoral que alude el demandante tales como, desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, expedición de forma irregular y falsa motivación, pues se reitera que no cumplió con el requisito de oportunidad, requisito formal necesario para que la autoridad pudiera entrar a revisar el fondo del asunto.

Bajo este panorama, resulta evidente que en el caso *sub judice,* los actos censurados no padecen los señalados vicios de nulidad; pues, al examinar las resoluciones cuestionadas, se observa que las situaciones de hecho y de derecho que fundaron la expedición de los actos acusados concuerdan ciertamente con la decisión adoptada por el CNE, en cada uno de ellos.

**5.2.3.3.- Causal específica – artículo 275.3 del CPACA- cargos B2 y B3**

La parte demandante señaló que los actos acusados se encuentran viciados de nulidad por la causal específica contenida en el artículo 275.3 del CPACA, referente a contener datos contrarios a la verdad, lo que sustentó en síntesis, como sigue:

Señaló la parte actora, que la CED de Bogotá y el CNE omitieron dar aplicación al artículo 164 del CE y, por ende, revisar las irregularidades que les fueron puestas en conocimiento a través de las apelaciones y peticiones, pues, las negaron sin tener en cuenta que los resultados no reflejaban la realidad electoral. Afirmó que de haberse dado cumplimiento a la norma, los resultados habrían sido diferentes, así como el contenido del acto de elección y la conformación del Congreso de la República.

En el capítulo anterior, la Sala validó las decisiones del CNE de abstenerse de efectuar el recuento de la votación en las mesas que contenían la pluricitada diferencia para el **MOVIMIENTO MIRA**, pues lejos de ser una decisión arbitraria, la misma encontró sustento en la normativa vigente, como en la jurisprudencia de esta Sección; mientras que, contrario a ello, no se encontró una actuación coherente con la normativa electoral por parte de la CED de Bogotá en los actos que se relacionaron por el cargo B3.

Por lo anterior, no es procedente el estudio de la censura en comento, frente a las mesas que se relacionan con el cargo B2, toda vez que, las solicitudes de recuento para tal cargo, como se detalló, no cumplieron con el requisito de oportunidad mencionado en el acápite anterior, por lo que, no hay lugar a su análisis de fondo y, en consecuencia, no procede el examen encaminado a establecer si los actos por medio de los cuales se resolvieron las solicitudes de recuento, contienen o no datos contrarios a la verdad, pues se insiste, no se cumplió en sede administrativa, con los requisitos mínimos para su procedencia.

Sin embargo, no ocurre lo mismo en relación con las mesas demandadas por el cargo B3 contentivas en la Resolución 12 de 2014 de la CED de Bogotá; pues frente a este cargo, la Sala encontró, por un lado, que las solicitudes que dieron origen a dicha resolución, sí cumplieron con los requisitos que exige la normativa que regula la materia para su procedencia y, por otro, que a la CED de Bogotá, sí tenía la obligación de efectuar el recuento de la votación.

Así las cosas, para verificar si le asistía o no razón al reclamante en sede administrativa, se hará el estudio de la causal específica del artículo 275.3 del CPACA, únicamente en lo que respecta a las mesas enjuiciadas por el cargo B3; por lo que la Sala se ocupará de su estudio, solo en relación con las mesas demandadas, que se relacionan con la Resolución 12 de 2014 proferida por la CED de Bogotá; pues si bien se encontró que en principio había lugar a declarar la nulidad de la Resolución 12, la Sala deberá tener claridad sobre la diferencia o no del 10% entre las corporaciones de Cámara y Senado, por el **MOVIMIENTO MIRA,** respecto de las mesas allí contenidas; ya que en este caso se requiere completar el estudio del cargo, con la causal específica enunciada por el actor.

Sentado lo anterior, pasa a realizarse el estudio correspondiente; para ello, se resalta que, para determinar si existen diferencias iguales o mayores al 10%, en la votación obtenida por el **MOVIMIENTO MIRA** para Cámara y Senado respecto de las mesas de votación que el demandante acusa, en las elecciones de Senadores de la República, Circunscripción Nacional, período 2014-2018, es menester examinar los documentos electorales tales como: formularios E-14 y E-24 de Cámara y Senado; así como las actas generales de escrutinio de ambas corporaciones.

Cabe resaltar que los documentos en mención fueron aportados legal y oportunamente al proceso. Se trata de material auténtico que no fue tachado o desconocido en el curso del mismo.

Para el análisis que convoca a esta Sección de asuntos electorales, se confrontará la información registrada en los documentos electorales mencionados para el **MOVIMIENTO MIRA**, en las mesas señaladas en la fijación del litigio para el cargo denominado B3, con los documentos y bases de datos que integran el plenario.

Precisado lo anterior, procede la Sala a abordar el análisis probatorio del cargo.

**5.2.3.3.1.- Del análisis probatorio del cargo B3**

La parte demandante sostiene que los datos contenidos en la Resolución 12 de 2014 proferida por la CED de Bogotá, faltan a la verdad, al negarse la aplicación del contenido del artículo 164 del CE y no realizar el recuento de la votación por diferencias iguales o superiores entre corporaciones de Cámara y Senado para el **MOVIMIENTO MIRA**, con fundamento en que dados los avances en materia electoral, había desaparecido la efectividad de la norma y, en consecuencia, no había lugar a su aplicación.

Ahora, para continuar el estudio en comento, le corresponde a esta Sala de Decisión determinar, en primer lugar, si hubo o no tal diferencia en las mesas enjuiciadas por el cargo, para, a partir de allí fijar su incidencia en las resultas del proceso eleccionario accionado y establecer si hay lugar o no a declarar la nulidad deprecada con base en los principios que rigen la materia, en especial el de la eficacia del voto, conforme a los argumentos ya expuestos.

A partir de las pruebas aportadas con la demanda y sus contestaciones, así como las decretadas de oficio, teniendo en cuenta su idoneidad y pertinencia en el análisis del presente cargo; la Sala procederá a enlistar las pruebas y a establecer su valor en el cargo en cuestión, como sigue:

**5.2.3.3.1.1.- Acta de escrutinio de jurados de votación – Formulario E-14, correspondiente a las elecciones de Senado de la República, período 2014-2018**

Este documento electoral, ya explicado en el desarrollo del cargo anterior[278], para el caso que nos ocupa, es un importante elemento de juicio, ya que es a partir del dato de la votación obtenida por el partido en la mesa correspondiente, que se podrá dar inicio a la revisión de la existencia o no de la mentada diferencia; a partir del detalle de la votación, pues se trata del primer escrutinio de mesa.

Así las cosas, a partir de las actas E-14 de Senado, la Sala obtendrá la información de los votos obtenidos por el **MOVIMIENTO MIRA**, en cada una de las mesas correspondientes, para conocer, si hay diferencia igual o mayor al 10% entre las corporaciones de Cámara y Senado, caso en el cual, tomará las decisiones que estime pertinentes, de acuerdo a las descripciones previas del cargo enjuiciado.

**5.2.3.3.1.2.- Actas generales de escrutinio, correspondientes a las elecciones de Senado de la República, período 2014-2018**

Habiéndose incluido en el cargo anterior, de manera sucinta, la descripción y funcionamiento de las actas generales de escrutinio, como un documento electoral en el que se resume el desarrollo de los escrutinios a instancia de las comisiones escrutadoras o del CNE o sus delegados, según sea el caso, para la Sala, este documento es de gran importancia de cara al análisis del cargo que se estudia, toda vez que de allí se podrá obtener la descripción de los escrutinios y conocer si existe alguna justificación respecto de la diferencia del 10% o más entre las corporaciones de Senado y Cámara, en este caso, para el **MOVIMIENTO MIRA**; para lo cual se tendrán en cuenta las actas que conciernen a las mesas demandadas por el cargo en comento.

En consecuencia, la irregularidad planteada por la parte actora consistente en la existencia de diferencias injustificadas del 10% o más entre corporaciones que, a su juicio, condujo a la causal de anulación electoral establecida en el artículo 275.3 de la Ley 1437 de 2011, será analizada también con las actas generales de escrutinio, por las razones expuestas.

**5.2.3.3.1.3.- Formulario E-24 de Senado de la República**

Formulario también descrito en el desarrollo del cargo A. Se trata de una tabla de resultados con la discriminación mesa a mesa, puesto a puesto, o de las zonas según el caso, en la que se detalla el número de votos obtenido por cada partido y candidato, los votos nulos y blancos, y el número de las tarjetas no marcadas.

Información que será igualmente importante y necesaria para comparar el resultado con la votación obtenida por el **MOVIMIENTO MIRA** en la corporación de Senado frente a la escrutada para Cámara de Representantes, en caso de que la información en el E-14 haya sufrido alguna modificación.

---

[278] Ver argumentos expuestos en el cargo de diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24 (denominado Cargo A).

**5.2.3.3.1.4.- E-24 en archivo plano de Senado de la República**

Contiene la base de datos suministrada por la Registraduría Nacional del Estado Civil, en archivo plano, que contiene el registro de los números de votos frente a cada mesa de votación (con partido y candidato), los cuales sirvieron de base para declarar la elección.

**5.2.3.3.1.5.- Base de datos con los resultados de los escrutinios, suministrada por el CNE**

Esta prueba fue decretada en auto proferido en audiencia de 4 de diciembre de 2015 como *"copia de los entregables acordados en el contrato 67 de 2014, los cuales se encuentran relacionados en el literal C) de la cláusula tercera, a saber:* (…) *iii) una base de datos con los resultados de los escrutinios, incluidas las trazas de los cambios realizados por las Comisiones Escrutadoras en los distintos niveles de escrutinios"* (folio 307 vuelto del cuaderno principal).

Decretada la prueba en los términos anteriores, el CNE allegó al proceso una memoria USB con dos bases de datos que, para el caso que nos ocupa, fueron analizadas por la Sala, como sigue:

Una vez recibidas y anexadas al expediente, se realizó un análisis de las dos bases de datos de Congreso de la República, las cuales, en los archivos allegados, fueron nombradas como: "Appelecciones" y "AppeleccionesDev"[279], luego de revisada, tabla por tabla en ambos archivos, se exportaron a la base de datos que manejó la Sala para el análisis del proceso, denominada "Senado_2014_2018".

De los archivos suministrados, se extrajeron 7 tablas (6 de la base de datos Appelecciones - rep_mesasResumen, senado_mira, rep_mesasEscrutinio, ICR_MMV_DD_9999, camara_mira, rep_IndicadoresRiesgo y 1 de la base de datos AppelecionesDev - rep_modificaciones Log), por contener datos importantes para realizar los cruces de información necesarios dentro del proceso electoral de la referencia y poder decidir lo que en derecho corresponda.

Así entonces, se incluyó en la base de datos del proceso la información anteriormente relacionada, y frente a cada una de las tablas se realizó el filtrado correspondiente a la corporación y la circunscripción de Senado y, a partir de allí, se creó una nueva tabla que contenía únicamente la referida información.

A continuación, la Sala realizó las respectivas modificaciones en cuanto al tipo y longitud de los campos almacenados[280]: cod_depart, cod_mun, Zona, Puesto,

---

[279] Nombres designados por el CNE a cada base de datos.

[280] "Un campo almacenado es, en general, la unidad más pequeña de datos almacenados. La base de datos contendrá muchas ocurrencias (o ejemplares) de los diversos tipos de campos almacenados. Por ejemplo, una base de datos que contiene información sobre los diferentes tipos de partes podrían incluir un tipo de campo almacenado con el nombre 'número de parte' y luego podría existir una ocurrencia de ese campo almacenado para cada tipo de parte (tornillo, bisagra, tapa, etcétera)". Tomado de "Introducción a los Sistemas de Bases de Datos", autor C. J. Date, editor: Pearson Educación, 2001, página 21.

Num_mesa, Cod_Partido y Cod_candidato, y remplazó el partido 000 por el 996, 997 o 998 según correspondía, con el fin de que los datos contaran con la misma longitud del archivo que maneja la Sección y así, poder efectuar las comparaciones pertinentes.

Para el cargo que en este momento ocupa la atención de la Sala, la información suministrada en estas bases de datos es de gran importancia, ya que en ellas, como se indicó, se encuentran los resultados de los escrutinios de las votaciones que se llevaron a cabo el 9 de marzo de 2014 y para verificar si existe la diferencia del 10%, la Sala contrastará la información recolectada de las pruebas allegadas al proceso, respecto de los escrutinios de Senado de la República con los datos definitivos de los resultados de las votaciones de Representantes a la Cámara.

**5.2.3.3.1.6.- Formularios E-23**

Se trata de una constancia que expide la comisión escrutadora[281], y es utilizado para plasmar todas las situaciones que se evidencien en los documentos electorales, tales como estado del sobre, tachaduras de los formularios, entrega extemporánea de los documentos, si hubo recuento, entre otros.

En el presente cargo, este formulario se utilizará con el fin de verificar si existió recuento en las mesas de votación censuradas por no haberse accedido a este, por diferencia igual al 10% entre Cámara y Senado para el **MOVIMIENTO MIRA**; caso en el cual, no habría justificación para un nuevo recuento, como ya se explicó, pues de conformidad con lo establecido en el artículo 164 del Código Electoral, *"Verificado el recuento de votos por una comisión escrutadora no procederá otro alguno sobre la misma mesa de votación".*

**5.2.3.3.2.- Del análisis de la causal específica**

Siguiendo el mérito probatorio que se atribuyó a dichos documentos en líneas previas del presente proveído, la Sala atenderá las siguientes reglas para clasificar las mesas acusadas, según la prosperidad del cargo por diferencias iguales o mayores al 10% en la votación obtenida por el **MOVIMIENTO MIRA** para Cámara y Senado.

Por razones metodológicas, la Sala tendrá en cuenta el examen de cada una de las probabilidades y para tales efectos empleará la siguiente estructura:

**(i)** Exposición del supuesto de hecho enmarcado dentro de la existencia o inexistencia de diferencias iguales o mayores al 10%, en la votación obtenida por el **MOVIMIENTO MIRA** para Cámara y Senado; **(ii)** confrontación de los formularios E-14CA y E-24CA con los E-14SE y E-24SE y, el acta general de escrutinio CA y SE frente a cada una de las mesas acusadas y, **(iii)** las razones de la clasificación, las cuales deben ser comprendidas en armonía con los argumentos del marco jurídico y probatorio decantado en los capítulos anteriores

[281] Cartilla Guía para el ciudadano - ¿Cómo ejercer el control electoral? Consejo de Estado, Sección Quinta – USAID del Pueblo de los Estados Unidos de América. Serie Documento No. 26.

que engloban el presente examen de diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24.

Luego de efectuadas las anteriores precisiones, esta Sala Electoral procederá a efectuar el análisis de las mesas demandadas, tal y como sigue, no sin antes advertir que este se efectúa sobre **220 mesas de votación** en las que se analizará la diferencia igual o superior al 10% entre las corporaciones de Cámara y Senado para el **MOVIMIENTO MIRA**.

Así las cosas, pasa la Sala a realizar el análisis del caso concreto, a partir de los medios de convicción señalados, con los cuales cuenta para despachar este cargo.

**5.2.3.3.2.1.- Caso 1: De las situaciones en que, de conformidad con el Formulario E-23, ya hubo recuento de la votación**

De las **220 mesas** de votación demandadas por el cargo en cuestión, la Sala encontró demostrado que frente a las siguientes **3**, no habría lugar al recuento solicitado teniendo en cuenta que, en el Formulario E-23 obra constancia de recuento en sede administrativa, con los siguientes datos respecto del **MOVIMIENTO MIRA,** por lo que no procedería otro en tal sentido:

| | Mpio | Z | P | M | Observación E-23 | Recuento E-23 | votos Senado | votos Cámara | Porcentaje de diferencia |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| 1 | Bogotá | 006 | 10 | 0005 | Sin Novedad | Si | 9 | 12 | 25% |
| 2 | Bogotá | 010 | 20 | 0012 | Sin Novedad | Si | 34 | 38 | 10% |
| 3 | Bogotá | 019 | 29 | 0017 | Modifica | Si | 8 | 7 | 14% |

De lo anterior se desprende que respecto de estas 3 mesas de votación, no hay lugar a un nuevo recuento, pues como se explicó, de conformidad con lo establecido en el artículo 164 del CE, *"Verificado el recuento de votos por una comisión escrutadora no procederá otro alguno sobre la misma mesa de votación",* en ese sentido, sobre estas mesas de votación, no encuentra la Sala mérito alguno para decretar la prosperidad del cargo.

**5.2.3.3.2.2.- Caso 2: De la mesa en que el MOVIMIENTO MIRA obtuvo la misma cantidad de votos para Cámara y Senado en las votaciones que se llevaron a cabo el 9 de marzo de 2014**

De las **217** mesas restantes, la Sala advierte que en la siguiente, no se presentó la diferencia del 10% alegada, pues si bien se observa que en los votos de Senado el **MOVIMIENTO MIRA** obtuvo un total de 0 votos registrados en el formulario E-14, el dato final que se aplicó para la declaratoria de elección fue de 3, como se demostró en el E-24 Txt; y, por otro lado, los votos que el mismo movimiento político obtuvo en las elecciones para Cámara de Representantes, a partir de la

información suministrada en la base de datos allegada por el CNE fueron igualmente 3, por lo que se concluye que el **MOVIMIENTO MIRA** obtuvo la misma votación tanto en Cámara como en Senado para dichas elecciones, lo que representa una diferencia del 0% entre una y otra, por lo que no hay lugar a excluir la votación de esta mesa, por la referida irregularidad, como se refleja en la siguiente tabla:

| | Municipio | Zona | Puesto | Mesa | E-24 Txt Senado | votos Senado | Votos Cámara | Porcentaje de Diferencia |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| 1 | Bogotá | 006 | 06 | 000050 | 3 | 3 | 3 | 0 |

Así las cosas, en el caso que se analiza en este momento, no se advierte diferencia alguna entre la votación obtenida por las Corporaciones de Cámara y Senado para el **MOVIMIENTO MIRA**, pues tanto en una como en otra le contabilizaron 3 votos; por lo que, al tenerse la misma votación, el porcentaje de diferencia es 0, lo que desvirtúa completamente el supuesto de ser igual o mayor al 10% y, en consecuencia, no hay lugar a declarar la nulidad de la votación, respecto de esta mesa.

**5.2.3.3.2.3.- <u>Caso 3:</u> Mesa en la que existe diferencia de más del 10% entre las corporaciones de Senado y Cámara para el Movimiento MIRA en las elecciones de 9 de marzo de 2014, y que, injustificadamente, no fue tenida en cuenta en la declaratoria de elección.**

Revisados los documentos electorales mencionados, la Sala encuentra que, de las **216** mesas en estudio restantes, la siguiente presenta una diferencia de más del 10% entre las Corporaciones de Cámara y Senado (40%), en los votos obtenidos por el **MOVIMIENTO MIRA**; pero además, revisado el E-24 plano (txt), se advierte que esa mesa de votación no fue tenida en cuenta en la declaratoria de elección y no obra en el expediente justificación alguna respecto de dicha omisión frente a los votos obtenidos por el **MOVIMIENTO MIRA**:

| | Municipio | Zona | Puesto | Mesa | E-24 Txt Senado | votos Senado | Votos Cámara | Porcentaje de Diferencia |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| 1 | Bogotá D.C. | 011 | 06 | 000027 | Sin datos | 6 | 10 | 40% |

Así las cosas, encuentra la Sala que se trata de una mesa en que, si bien se evidencia una diferencia mayor al 10% entre las corporaciones de Cámara y Senado, que en principio conduciría a determinar la nulidad de la votación total[282]; se advierte que no hay lugar a ello toda vez que la mesa, en su totalidad, no fue

[282] En caso de que hubiera incidencia en las resultas del proceso.

tenida en cuenta en la declaratoria de la elección que se enjuicia; es decir, que en todo caso, no habría votación a descontar.

**5.2.3.3.2.4.- <u>Caso 4</u>: De las mesas en que existe diferencia del 10% o más entre las corporaciones de Cámara y Senado para el MOVIMIENTO MIRA**[283] (Ver anexo 2 numeral 1º)

En relación con las **215** mesas restantes, la Sala encuentra que existe la mencionada diferencia igual o superior al 10% entre las corporaciones de Cámara y Senado para el **MOVIMIENTO MIRA;** por lo que, habiéndose acreditado el cumplimiento de los requisitos del artículo 164 del CE, procedía su recuento en sede administrativa; sin embargo, toda vez que, como se explicó, no se cuenta con las tarjetas electorales para realizarlo en sede contencioso administrativa, la Sala concluye que deberá acceder al cargo en mención y, en consecuencia, declarar la nulidad parcial de la Resolución 12 de la CED de Bogotá en lo que respecta a las mesas enlistadas y, en consecuencia, excluir del cómputo de la votación, la totalidad de los depositados en ellas.

**5.2.3.3.2.5.- Conclusión del Cargo**

Así las cosas, en el presente caso, de las **220** mesas de votación demandadas, respecto de **5**, no prospera el cargo y sobre **215** sí, como se detalla a continuación: **i)** en **3,** hubo recuento conforme al formulario E-23, por lo que no había lugar a ordenar uno nuevo; **ii)** en **1,** no existe la mentada diferencia del 10% o más entre las corporaciones; **iii)** en **1,** si bien existe la diferencia del 10% o más entre las corporaciones señaladas, la votación de esa mesa, injustificadamente, no se tuvo en cuenta en la declaratoria de la elección demandada y **iv)** en **215**, existe tal diferencia del 10% o más entre las Corporaciones de Cámara y Senado, para el **MOVIMIENTO MIRA**, que daría lugar a la prosperidad del cargo, siempre que sumado con las demás irregularidades, logre variar o mutar el resultado electoral.

De lo anterior se señala que, en el *sub judice,* conforme a los argumentos expuestos, habría lugar a declarar la nulidad parcial de la Resolución 12 de la CED de Bogotá, respecto de las **215** mesas en las que se demostró la irregularidad planteada por la parte actora, frente a las que se encontró que lo debido en sede administrativa era que se accediera a las solicitudes de recuento por dicha causal, pues evidentemente existía la referida diferencia que no fue subsanada en la correspondiente oportunidad.

Si bien es clara la finalidad del artículo 164 del CE en lo pertinente, respecto de que allí lo que se pretende es la realización del recuento de la votación en las mesas en que se advierta una diferencia igual o superior al 10% entre corporaciones, dado que no se cuenta en este momento con los tarjetones[284] para corroborar la cadena de la presunta anomalía, la Sala advierte que la

[283] Frente a las cuales se advierte además que no hubo un recuento de la votación previó a la declaratoria de elección.
[284] No se solicitaron como pruebas ni se decretaron de oficio toda vez que para el análisis de la información, la Sala parte de la base de datos de escrutinios que contiene los datos consolidados en la etapa electoral, que fue debidamente allegada y no fue tachada en la oportunidad para ello.

consecuencia del hallazgo de tal irregularidad en el presente caso, sería en principio, la nulidad de la votación de la mesa completa, sin embargo, dadas las particularidades de la anomalía, en esta ocasión y solo para los efectos de la decisión que acá se tome, no se hará en dicha forma, por las razones que se enunciaron y se explicarán más adelante, dado que se trata de un caso excepcional generado por la, tantas veces mencionada, decisión de tutela, que conlleva a un tratamiento sui generis, aplicable solo al presente caso, pues adoptándose todas las medidas de rigor, no tendría por qué repetirse.

Es de indicar, que la jurisprudencia de esta Sala Electoral ha considerado innecesario, en la mayoría de los casos, excluir la votación total de las mesas en las que se presenta algún fraude electoral, para lo cual ha establecido que dicha irregularidad debe ser asumida por todos y cada uno de los candidatos, *"en proporción a su votación con relación a la votación válida de la mesa"*[285] y que la configuración de los cargos conlleva a la aplicación del sistema de distribución ponderada, con el objetivo de excluir los sufragios espurios, conservando, de manera paralela, parte de la votación depositada[286].

Lo anterior significa que a partir del número de votos obtenidos por los diferentes partidos y candidatos en las mesas afectadas, se calcula la participación porcentual de cada uno respecto del total de votos válidos de la mesa correspondiente y, una vez establecida la participación, en esa misma proporción se les descuentan los votos irregulares que se comprueben.

En este caso, no podría hacerse de dicho modo, ya que no se trata de un cargo particular que afecte algunos registros de la mesa, sino de uno general que perturbaría la votación de la mesa completa, y frente a lo cual, además, se necesitarían los tarjetones tanto de Cámara como de Senado para hacer la correspondiente verificación y, en esta instancia jurisdiccional, no se cuenta con ellos, por lo que en el *sub judice* no es del caso aplicar la regla general, sino que se tendría que anular la votación de la mesa, de otra forma proporcional, distinta a la del tradicional sistema de ponderación, como se explicará en el acápite correspondiente.

Sin embargo, tal situación en todo caso, está sujeta a la incidencia en las resultas del proceso electoral, en caso que, sumadas las irregularidades que se demuestren a lo largo del mismo, el resultado final varíe, de lo contrario, sería inane declarar su nulidad, comoquiera que la incidencia debe ser estudiada en conjunto con los resultados de los análisis probatorios de los otros cargos alegados por el actor que hayan prosperado.

Ello encuentra justificación en la tesis jurisprudencial ampliamente reiterada por esta Sala, conforme con la cual, la nulidad resulta inocua, cuando las

---

[285] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Rad. nº. 11001-03-28-000-2010-00061-00. Sentencia de 10 de mayo de 2013, C.P. Alberto Yepes Barreiro.
[286] Ver sentencia de 9 de febrero de 2017, Consejo de Estado, Sección Quinta, C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, contra Representantes a la Cámara por la Circunscripción Internacional.

irregularidades que afecten la votación y el escrutinio no disponen de incidencia alguna en las resultas del certamen electoral[287].

**5.2.3.3.3.- Acotación especial de los subcargos B1 y B3**

En aras de establecer la verdad electoral, prosigue la Sala con el estudio del porcentaje de votos nulos para las elecciones de Senado de la República, período 2014-2018, respecto de las **7.451** mesas del subcargo "**B1**" y **215** del subcargo "**B3**" frente a las cuales se consideró viable declarar la nulidad parcial de la Resolución 3006, con el fin de establecer sobre cuáles de estas mesas se registraron votos nulos (con el respectivo porcentaje) que posiblemente corresponderían al **MOVIMIENTO MIRA**.

Esta Sala de asuntos electorales considera necesario este análisis para estimar el porcentaje de votos nulos que posiblemente corresponderían a votos válidos por la lista del **MOVIMIENTO MIRA** de no haberse presentado el pluricitado fenómeno de "la mancha espejo", es decir, el traspaso de tinta sobre las tarjetas electorales que encontró acreditado el Consejo Superior de la Judicatura en sede de tutela, del cual se adujo que tenía relación directa con la diferencia del 10% o más en la votación entre corporaciones de Cámara y Senado para el **MOVIMIENTO MIRA,** según el informe presentado por el actor en la solicitud de amparo, que fue tenido en cuenta por dicha autoridad judicial en los términos de prueba anticipada, para decidir la solicitud de amparo[288].

En la tabla No. 1 se enlistan **550 municipios** dentro de los cuales se encuentran las **7.451 mesas** del subcargo "**B1**" y la tabla No. 2 con el Distrito Capital de Bogotá en la que se encuentran las **215 mesas** del subcargo "**B3**".

- **Tabla No. 1.** Votación general por municipio de las **7.451 mesas** del subcargo "**B1**". (Ver anexo 2 numeral 2º)

De la anterior tabla se establece que la votación total que obtuvo el **MOVIMIENTO MIRA** en las **7.451** mesas fue de **10.966** votos, lo cual representa un porcentaje del **0,9** de la votación total correspondiente a **1.206.670** votos, en contraste con la votación nula de las mismas mesas que fue de **127.129** votos atinente a un **10,54** % del total de la votación.

- **Tabla No. 2.** Votación general por municipio de las **215 mesas** del subcargo "**B3**". (Ver anexo 2 numeral 3º)

La Sala, en aras de garantizar la prevalencia de la voluntad del elector, la eficacia del voto y la verdad electoral expresada en las urnas, toma como parámetro, para establecer la cantidad de votos nulos que pudieron corresponder al **MOVIMIENTO MIRA**, el porcentaje de votos nulos por municipio plasmado en la última columna

---

[287] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Rad. N. º 76001-23-31-000-2011-01782-01. Actor: Eider Alexander Paz Arias. C.P: Susana Buitrago Valencia.
[288] Páginas 29 a 34 de la sentencia de tutela con fecha del 11 de junio de 2014.

de la tabla preliminar, entendido este valor como la media aritmética simple[289], es decir, el valor promedio del conjunto de datos, lo que le permite a la Sala fijarlo como el indicador más acertado de votos nulos.

Para efectos de una mejor comprensión, la Sala expone a continuación el procedimiento y resultado del respectivo análisis.

i) En cada mesa, se toma el número de votos nulos y se divide con el total de votos de la declaratoria de la elección, con el propósito de obtener el **porcentaje de votos nulos de la mesa** como se observa en la columna denominada –***"% de votos nulos en cada mesa"*** –.

ii) En la columna titulada ***"% de votos nulos del municipio"***, se incluyó el porcentaje de votación nula de cada uno de los municipios en estudio, el cual se toma como parámetro indicador para establecer la votación nula "real". Para ello, se confronta dicho porcentaje con el de los **votos nulos de cada mesa**.

iii) De la anterior operación, surge un nuevo porcentaje denominado ***"Diferencia"*** que, en principio, serían los votos declarados como nulos, con ocasión del fenómeno de la *"mancha espejo"*, pero que en realidad corresponderían a la votación válida del **MOVIMIENTO MIRA**, por lo tanto, tal valor porcentual se convertirá en número de votos a reconocer a dicho Movimiento.

iv) Finalmente, teniendo en cuenta que los nuevos valores denominados ***"Votos por reconocer al MIRA"*** no siempre serán exactos, se usará solo el número entero para así determinar la cantidad exacta de los votos a reconocer (los números decimales no son tenidos en cuenta para el efecto).

Sentado lo anterior y, previo a la exposición del resultado del análisis señalado, se enlistan a continuación **129** mesas del subcargo **B1** y **49** del subcargo **B3** que **no se encuentran dentro del anexo 8 de la tutela**, **164** mesas del subcargo **B1** y **2** mesas del subcargo **B3** sobre las cuales se detectó que **no se registraron votos nulos** y que, por lo tanto, serán excluidas del análisis correspondiente, pues, al no estar inmersas en la situación de la denominada "mancha espejo" y al no contener votos nulos, no hay margen para variar la votación, conforme a lo expuesto.

- **129 mesas del Subcargo B1 que no se encuentran en el anexo 8 de la tutela.** (Ver anexo 2 numeral 4º)

En este punto, se enlistan las 129 mesas del cargo denominado B1, que no formaron parte del anexo 8 de la acción de tutela que en segunda instancia falló el Consejo Superior de la Judicatura, que, en consecuencia, se excluyen del análisis correspondiente, como previamente se indicó.

[289] Matemática. Estadística Tomo II, Mario Corrales Editorial: Euned, Páginas 97-100.

- **49 mesas del Subcargo B3 que no se encuentran en el anexo 8 de la Tutela.** (Ver anexo 2 numeral 5º)

Como se indicó, al igual que en el punto anterior, se trata de las 49 mesas enjuiciadas por el cargo, pero está vez del B3, que se excluyen del análisis, por no formar parte del anexo 8 de la referida tutela.

- **164 mesas del Subcargo B1 en las que no se registraron votos nulos.** (Ver anexo 2 numeral 6º)

Acá se enlistan las 164 mesas del subcargo B1, que por no registrar votos nulos, se excluirán del análisis porcentual que se enunció.

- **2 mesas del Subcargo B3 en las que no se registraron votos nulos.**

| | Departamento | | Municipio | | Z | P | M |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| 1 | 16 | Bogotá D.C. | 001 | Bogotá D.C. | 010 | 37 | 000003 |
| 2 | 16 | Bogotá D.C. | 001 | Bogotá D.C. | 011 | 06 | 000021 |

**NOTA:** las siguientes **4 mesas del subcargo B1** se encuentran incorporadas en las tablas que refieren a las situaciones mencionadas, es decir, no hacen parte del anexo 8 y no tienen votación nula, pero, en todo caso, se cuentan una sola vez para efectos de la totalización de las mesas en estudio.

| | Departamento | | Municipio | | Z | P | M |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| 1 | 01 | Antioquia | 280 | Turbo | 099 | 04 | 000003 |
| 2 | 12 | Cesar | 200 | Bosconia | 001 | 02 | 000012 |
| 3 | 23 | Tolima | 001 | Ibagué | 001 | 03 | 000002 |
| 4 | 25 | La Guajira | 001 | Riohacha | 002 | 01 | 000021 |

A continuación, procede la Sala a enlistar las **7.162 mesas** del subcargo **B1** y las **164** del **B3**, que contienen registro de votos nulos y que **se encuentran relacionadas en el anexo 8 de la tutela**, con el respectivo total de votos por mesa, el cual se extrajo de la aplicación del procedimiento explicado en líneas previas a efectos de establecer la cantidad de votos nulos que pudieron corresponder al **MOVIMIENTO MIRA**.

- **De las 7.162 mesas del subcargo B1** (Ver anexo 2 numeral 7º)

De las **7.162 mesas** del subcargo "**B1"**, en **3.006** mesas, la Sala determinó que existe un total de **18.639 votos**, los cuales le corresponderían al **MOVIMIENTO MIRA** por haber sido declarados como nulos, a raíz del fenómeno de la "mancha espejo".

- **De las 164 mesas del Subcargo B3** (Ver anexo 2 numeral 8º)

De las **164 mesas** del subcargo "**B3"**, en **79** mesas se encontró un total de **412 votos**, los cuales le corresponderían al **MOVIMIENTO MIRA** por haber sido declarados como nulos, a raíz del fenómeno de la "mancha espejo".

Así las cosas, las mesas sobre las cuales se le debe reconocer votación al **MOVIMIENTO MIRA** debido a que el porcentaje de votos nulos en cada una de ellas es mayor al del porcentaje de votos nulos registrado por el municipio, son 3.006 mesas del subcargo B1 y 79 de subcargo B3.

Ahora bien, revisada la votación obtenida por el **MOVIMIENTO MIRA**, conforme a la declaratoria de la elección de Senadores de la República, período 2014 - 2018, atinente a las **7.666** mesas sobre las cuales se probó la irregularidad alegada por la parte actora (7.451 mesas del subcargo B1 y 215 del subcargo B3), se encuentra un total de **12.898 votos** (10.966 votos del subcargo B1 y 1.932 votos del subcargo B3).

Luego, sumados los **12.898 votos** de la declaratoria de elección con los **19.051** (18.639 votos del subcargo B1 y 412 del subcargo B3) que fueron declarados nulos con ocasión a la "mancha espejo" y que en todo caso corresponderían al **MOVIMIENTO MIRA**, se obtiene un total de **31.949 votos** (29.605 votos del subcargo B1 y 2.344 del subcargo B3).

Tabla representativa de la explicación anterior

| | **Mesas sobre las que se probó la irregularidad** | **Votos declaratoria de elección** | **Total de votos de las mesas sobre las que se probó la irregularidad** | **Votos declaratoria + votos irregularidad probada** | **Votación total** |
|---|---|---|---|---|---|
| Subcargo B1 | 7.451 | 10.966 | 18.639 | 29.605 | 1.206.670 |
| Subcargo B3 | 215 | 1.932 | 412 | 2.344 | 33.365 |
| **Total** | **7.666** | **12.898** | **19.051** | **31.949** | **1.240.035** |

En ese orden, se advierte que al **MOVIMIENTO MIRA**, en las mesas enjuiciadas por el subcargo B1, le correspondía un total de **29.605** votos, el que equivale al **2,45 %** de la votación total (1.206.670) de dichas mesas, y para el subcargo B3 un total de **2.344** votos, que equivalen al **7,02 %** de la votación total (33.365) de dichas mesas.

Finalmente, teniendo en cuenta que los **18.639** votos del subcargo B1 y los **412** votos del subcargo B3 a reconocer al **MOVIMIENTO MIRA** representan el **1,54 %**

**y el 1,23 %** de la votación total de las mesas mencionadas, la Sala considera que para el caso en comento y únicamente en esta oportunidad, dadas las particularidades del asunto con ocasión de la decisión de tutela, la afectación deberá realizarse únicamente entre los votos nulos y los del **MOVIMIENTO MIRA**, toda vez que afectar el 98 % de la votación restante frente a otros partidos y candidatos con la exclusión de las mesas, iría en contra de los principios que rigen la materia, en especial el de la eficacia del voto, que impone que debe prevalecer la voluntad del elector.

Así las cosas, en aras de garantizar la verdad electoral expresada en las urnas[290], se realizarán los ajustes a que haya lugar respecto de la votación irregular de la manera previamente señalada, es decir, únicamente entre los votos nulos y los obtenidos por el **MOVIMIENTO MIRA**, situación a la que, en todo caso, solo se llegará en caso de advertirse que las respectivas correcciones sumadas con las que surjan a partir de las demás irregularidades acreditadas en el presente proceso incidan de manera sustancial en el resultado de la elección en cuestión.

**5.3.- "Cargo C". Violencia o sabotaje contra los sistemas de votación, información, transmisión o consolidación de los resultados de las elecciones para elegir Senadores de la República, que se llevaron a cabo el 9 de marzo de 2014**

Este cargo general se dividió en los siguientes 3 subcargos:

i) **Cargo "C1".** Por cuanto el sistema de información (software), que se utilizó en los escrutinios para las elecciones de 9 de marzo de 2014, sufrió una manipulación indebida e ilegal por posibles alteraciones en el código fuente, interceptación de información, intrusión remota no autorizada, intervención o manipulación del sistema por personas autorizadas en horarios no establecidos, en distintas mesas de votación a nivel nacional.

ii) **Cargo "C2".** Por cuanto el sistema de información (software), que se utilizó en los escrutinios para las elecciones de 9 de marzo de 2014, sufrió una manipulación indebida e ilegal por posibles alteraciones en el código fuente, interceptación de información, intrusión remota no autorizada, intervención o manipulación del sistema por personas autorizadas en horarios no establecidos, respecto de las mesas de la Comisión Escrutadora 3-2 de Bogotá[291], en donde fue admitida y demostrada la manipulación del sistema, conforme al Acta General respectiva.

iii) **Cargo "C3".** Por cuanto el sistema de información (software), que se utilizó en los escrutinios para las elecciones de 9 de marzo de 2014, sufrió una manipulación indebida e ilegal por posibles alteraciones en el código fuente, interceptación de información, intrusión remota no autorizada,

[290] Ver numeral 3º del artículo 1º del Código Electoral.
[291] La comisión 3-2 de Bogotá corresponde a la localidad de Santa Fe. Puestos a escrutar 9, del puesto 7 al 15 y un total de mesas escrutadas de 129.

intervención o manipulación del sistema por personas autorizadas en horarios no establecidos, respecto de las mesas en las que los documentos electorales contienen datos contrarios a la verdad o han sido alterados con el propósito de modificar los resultados de distintas mesas en las diferentes Comisiones Escrutadoras de Bogotá.

Para resolver el *sub judice*, la Sala se ocupará de los siguientes asuntos: 1. Cuestiones previas: i) diferencias entre violencia y sabotaje y ii) de los sistemas informáticos y la información, transmisión o consolidación de los resultados; 2. Análisis probatorio del cargo y 3. Caso concreto.

**5.3.1.- Cuestiones previas**

**5.3.1.1.- Violencia o sabotaje contra los sistemas de votación, información, transmisión o consolidación de los resultados de las elecciones.**

La presente causal de anulación electoral, está contenida en el artículo 275 numeral 2º de la Ley 1437 de 2011 que prescribe lo siguiente:

> "**Artículo 275.** Causales de anulación electoral. Los actos de elección o de nombramiento son nulos en los eventos previstos en el artículo 137 de este Código y, además, cuando:
>
> (…)
>
> 2. Se hayan destruido los documentos, elementos o el material electoral, así como cuando se haya ejercido cualquier tipo de violencia o sabotaje contra estos o contra los sistemas de votación, información, transmisión o consolidación de los resultados de las elecciones".

Para dar explicación a la referida causal, es menester hacer una diferenciación entre la violencia y el sabotaje dado que constituyen dos hipótesis diferentes, para los efectos, esta Sala de asuntos electorales retoma los argumentos expuestos en sentencia de 29 de septiembre de 2016[292] mediante la cual, se indicó que la causal contenida en el numeral 1º del artículo 223 del CCA[293], sobrevivió al tránsito normativo, dado que la redacción del artículo 275 numeral 2º del CPACA abarcó los eventos de dicha norma, pues, de la expresión *"papeletas de votación"* pasó a *"documentos, elementos o material electoral"* y de los *"registros o elementos que hayan servido para su formación"* a *"los documentos electorales"* como sigue:

---

[292] MP. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, radicado Nº. 05001-23-33-000-2015-02546-01 (acumulado con 05001-23-33-000-2015-02600-01 y 05001-23-33-000-2016-00191-01).

[293] ARTÍCULO 223. Modificado por el art. 65, Ley 96 de 1985, Modificado por el art. 17, Ley 62 de 1988 Las actas de escrutinio de los jurados de votación y de toda corporación electoral son nulas en los siguientes casos:
1. Cuando se haya ejercido violencia contra los escrutadores o destruido o mezclado con otras las papeletas de votación, o éstas se hayan destruido por causa de violencia.
2. Cuando aparezca que el registro es falso o apócrifo, o falsos o apócrifos los elementos que hayan servido para su formación.
3. Cuando aparezca que las actas han sufrido alteraciones sustanciales en lo escrito, después de firmadas por los miembros de la corporación que las expiden.

| Causales del CCA | Similitudes con el CPACA | Diferencias con el CPACA |
|---|---|---|
| Destrucción de las papeletas de votación sin causa específica | Destrucción de documentos, elementos o material electoral | **Sabotaje contra los sistemas de votación, información, transmisión o consolidación de los resultados de las elecciones** |
| mezcla de papeletas de votación | | **Sabotaje contra documentos, elementos o el material electoral** |
| Destrucción de las papeletas de votación por violencia | Violencia contra documentos, elementos o material electoral | Violencia contra los sistemas de votación, información, transmisión o consolidación de los resultados de las elecciones |

Así mismo, en dicha sentencia se indicó que además, el CPACA trajo consigo una novedad al incluir como bienes objeto de protección y cuya afectación podría viciar la legalidad del acto electoral: *"los sistemas de votación, información, transmisión o consolidación de los resultados de las elecciones".*

Ahora, respecto de *"la hipótesis del sabotaje contra documentos, elementos o material electoral"* que, como se indicó, corresponde a una de las diferencias que trajo consigo la actual normativa respecto de la anterior contenida en el CCA, al no haber claridad sobre si debía ser entendida como una forma de violencia o como una situación autónoma, se indicó, en primer lugar, desde una perspectiva gramatical, que no sería posible asumir el concepto del sabotaje como sinónimo de violencia[294] y, en segundo lugar, desde una interpretación jurídica, acudiendo al espíritu del legislador, aunque sin establecer el alcance del sabotaje, se identificó *"el contexto bajo el cual se desarrolló la reforma normativa y los lineamientos que orientaron su configuración",* así:

> "Sobre el particular, lo primero que se debe destacar es que la Ley 1437 de 2011 fue una iniciativa mancomunada entre el Consejo de Estado y otras autoridades, cuyo texto inicial, a la letra, oraba:

---

[294] "El diccionario de la Lengua Española ofrece las siguientes definiciones de la palabra sabotaje:

"1. m. **Daño o deterioro** que se hace en instalaciones, productos, etc., como procedimiento de lucha contra los patronos, contra el Estado o contra las fuerzas de ocupación en conflictos sociales o políticos.
2. m. **Oposición u obstrucción disimulada** contra proyectos, órdenes, decisiones, ideas, etc.".
Por su parte, lo violento, en términos estrictamente gramaticales, se concibe así:
(…)
**3. adj. Que implica una fuerza e intensidad extraordinarias.**
**4. adj. Que implica el uso de la fuerza, física o moral.**
(…)

‘Artículo 273. Causales de anulación electoral. Los actos de elección o de nombramiento son nulos en los siguientes casos:
1. Por las causales generales de anulación de los actos administrativos previstas en este Código.
2. Cuando se haya ejercido violencia sobre los nominadores, o sobre los votantes o las autoridades electorales, siempre que el porcentaje de la población votante afectada por la violencia incida en el resultado de la votación.
3. Cuando los documentos electorales contengan datos contrarios a la verdad o hayan sido alterados con el propósito de modificar los resultados electorales.
En este evento, siempre que se comprueben casos de irregularidad en el proceso de votación o en los escrutinios que no puedan atribuirse a un determinado partido o movimiento político, o a un candidato, se aplicará un sistema de afectación proporcional que garantice la aplicación del principio de la eficacia del voto.
Habrá lugar a declarar la nulidad de la elección en corporaciones públicas cuando el juez pueda establecer matemáticamente que las irregularidades comprobadas en el proceso son de tal incidencia que afectan los resultados electorales.
Cuando se trate de elecciones uninominales, habrá lugar a declarar la nulidad del acto de elección si el número de votos irregulares comprobados en el proceso supera la diferencia de votos entre el candidato elegido y quien le sigue en votación.
4. Cuando los votos emitidos en la respectiva elección se computen con violación del sistema para definir el resultado de la decisión o para la asignación de curules establecido en la Constitución o en la ley.
5. Cuando se elijan candidatos o se nombren personas que no reúnan las calidades constitucionales o legales de elegibilidad o que se hallen incursas en causales de inhabilidad.
6. Cuando los jurados de votación o los miembros de las comisiones escrutadoras sean cónyuges, compañeros permanentes o parientes de los candidatos hasta en tercer grado de consanguinidad, segundo de afinidad o tercero civil[295].

Parágrafo. Cuando se invoquen como causales de nulidad las establecidas en los numerales 3, 4 y 6 de este artículo, constituye requisito de procedibilidad de la demanda, haber sido sometidas por cualquier persona, antes de la declaratoria de la elección, a examen de la autoridad a la que corresponde tal declaración, la cual apreciará como prueba únicamente los documentos electorales’”.

Según puede verse, en la forma en que se le conoce hoy, la causal segunda del actual artículo 275 del CPACA no estaba prevista en el proyecto de ley inicial. Sino que fue hasta la ponencia de segundo debate en el Senado de la

[295] En el texto original se cita la Gaceta del Congreso de la República No. 1173 de 2009.

República que se incluyó *–sin que en lo sucesivo del trámite legislativo sufriera mayor modificación–,* bajo el siguiente argumento:

"Modificaciones al Título Octavo || Toda la propuesta del proceso contencioso electoral se rediseñó, respetando las propuestas sustanciales presentadas en primer debate por dar más garantías a los intervinientes, **y ajustarlo al acto legislativo N°. 1 de 2009 - Reforma Política**. Los artículos 276 a 297, en consecuencia, han sido reformulados[296]" (Negrillas propias).
(…)

En dicha sentencia se concluyó que la similitud en la redacción de ambos términos: sabotaje y violencia, permite asimilar algunos aspectos así:

"… el hecho de que el 'sabotaje', en el numeral 2° del artículo 275 de la codificación ibídem, comparta un mismo esquema de redacción con la "violencia", permite asimilar algunos aspectos de ambas figuras, uno de ellos, como ya se dijo, es que no están sometidos al presupuesto procesal de que trata al artículo 161.6 de la mencionada norma[297]. Y otro, que se materializan a través de acciones de terceros, ajenos al proceso eleccionario, que ataquen su orden natural.

Empero, como se dijo desde un principio, a pesar de su proximidad ideológica, no son conceptos sinónimos, razón por la cual, aún falta identificar ese elemento diferenciador que permita delinear con mayor precisión los contornos del 'sabotaje'" (la subraya es de la Sala).

Por último, en la misma sentencia y a efectos de definir y determinar el alcance del sabotaje como causal de nulidad electoral, se hizo la siguiente precisión a partir de las definiciones expuestas por el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua:

"Sabotaje:

(…)

1. m. **Daño** o **deterioro** que se hace en instalaciones, productos, etc., como procedimiento de lucha contra los patronos, contra el Estado o contra las fuerzas de ocupación en conflictos sociales o políticos.

2. m. **Oposición u obstrucción disimulada** contra proyectos, órdenes, decisiones, ideas, etc."

(…)

---

[296] En el texto original se cita la Gaceta del Congreso de la República No. 264 de 2010.
[297] Recientemente declarado inexequible por la Corte Constitucional.

… Estas acepciones resultan de vital importancia si se tiene en cuenta que **la violencia… está determinada en términos de la fuerza** –y cualquiera de sus variantes – física o moral que se ejerza sobre un determinado objeto.

… Ergo, la **diferencia** entre **"sabotaje"** y **"violencia"** podría estar dada en términos en la **presencia o no de ese ingrediente.** Al punto **que la primera de tales categorías tendría que ser concebida como el daño**, **deterioro, obstrucción u oposición que, de manera disimulada –**por decir lo menos– se hace **sobre las "cosas" que, en su conjunto, permiten materializar el proceso electoral.**

**…** Esta tesis cobra sentido en la medida en que el bien jurídico que busca proteger el artículo 275.2 del CPACA puede ser trastocado a través de prácticas que no necesariamente obedezcan a patrones de violencia. Así, por ejemplo, **el material electoral podría ser afectado o destruido mediante maniobras que no necesariamente impliquen el uso de la fuerza, como el vertimiento de sustancias o agentes químicos en las tarjetas de votación, que alteren su apariencia o que las tornen ilegibles; o de la misma manera, los computadores que usualmente se emplean para procesar la información podrían también ser atacados mediante el uso de *softwares* maliciosos que se introduzcan de forma remota o subrepticia a los equipos**.

… Dichas situaciones resultan ser bastante ilustrativas de cómo opera la causal, pero al mismo tiempo sugieren su estudio en perspectiva con las 'cosas' que pueden ser objeto de sabotaje. En tal sentido, la norma se refiere a *'…los documentos, elementos o el material electoral…'*, así como a *'… los sistemas de votación, información, transmisión o consolidación de los resultados de las elecciones…'*.

… Pues bien, para dicho análisis no sobra recordar que el contexto en el que se introdujo la causal del artículo 275.2 del CPACA estuvo caracterizado por acontecimientos violentos…

Y contrario a que el legislador buscara desconocerla –lo cual no resulta coherente teniendo en cuenta que, por regla general, la configuración del derecho es el reflejo de los hechos que pretende regular–, lo que realmente muestra la norma es la positivización de esas formas de protección de la democracia que tuvieron que ser introducidas al ordenamiento jurídico por vía de jurisprudencia, dado el déficit normativo concretado en la incapacidad de prever todas las desafortunadas prácticas con las que se atentó contra ella.

Es por ello que esta Sala de lo electoral considera que la forma en la que fue redactada la norma que en la actualidad gobierna ese tipo de nulidades, constituye **un acto de vanguardia que busca no solo proteger la legalidad del acto electoral frente a las vicisitudes conocidas, sino a**

**otras formas de ilegalidad que pueden surgir de los nuevos paradigmas electorales.**

(…)

En tal sentido, no puede perderse de vista que el artículo 258 original de la Constitución Política era del siguiente tenor:

"El voto es un derecho y un deber ciudadano. En todas las elecciones los ciudadanos votarán secretamente en cubículos individuales instalados en cada mesa de votación, con tarjetas electorales numeradas e impresas en papel que ofrezca seguridad, las cuales serán distribuidas oficialmente. La organización electoral suministrará igualitariamente a los votantes instrumentos en los cuales deben aparecer identificados con claridad y en iguales condiciones todos los candidatos. La ley podrá implantar mecanismos de votación que otorguen más y mejores garantías para el libre ejercicio de este derecho de los ciudadanos".

Y que, al margen de que, al día de hoy, se siga empleando el tradicional sistema de papeletas depositadas en cubículos individuales, con la reforma política incorporada con el Acto Legislativo 01 de 2003, se apuntó a otros métodos:

"ARTICULO 258. Modificado por el art. 11, Acto Legislativo 1 de 2003, así: El voto es un derecho y un deber ciudadano. El Estado velará porque se ejerza sin ningún tipo de coacción y en forma secreta por los ciudadanos en cubículos individuales instalados en cada mesa de votación **sin perjuicio del uso de medios electrónicos o informáticos**. En las elecciones de candidatos podrán emplearse tarjetas electorales numeradas e impresas en papel que ofrezca seguridad, las cuales serán distribuidas oficialmente. La Organización Electoral suministrará igualitariamente a los votantes instrumentos en los cuales deben aparecer identificados con claridad y en iguales condiciones los movimientos y partidos políticos con personería jurídica y los candidatos. La ley podrá implantar mecanismos de votación que otorguen más y mejores garantías para el libre ejercicio de este derecho de los ciudadanos. (…)

Parágrafo 2º. Se podrá implementar **el voto electrónico** para lograr agilidad y transparencia en todas las votaciones".

Adicionalmente, a través de la Ley 892 de 2004, *"Por la cual se establecen nuevos mecanismos de votación e inscripción para garantizar el libre ejercicio de este derecho, en desarrollo del artículo 258 de la Constitución Nacional"*, el legislador dispuso:

"Artículo 1º. **Establézcase el mecanismo electrónico de votación** e inscripción para los ciudadanos colombianos.

Para tales efectos, la Organización Electoral diseñará y señalará los mecanismos necesarios para que el voto electrónico se realice con la misma eficacia para los invidentes, discapacitados o cualquier otro ciudadano con impedimentos físicos.

Parágrafo 1°. Se entenderá por mecanismo de votación electrónico aquel que **sustituye las tarjetas electorales, por terminales electrónicos**, que permitan identificar con claridad y precisión, en condiciones iguales a todos los partidos y movimientos políticos y a sus candidatos.

Parágrafo 2°. **Las urnas serán reemplazadas por registros en base de datos**, los dispositivos y las herramientas tecnológicas que garantizarán el voto deben organizarse en cubículos individuales separados donde el ejercicio electoral sea consolidado, de manera tal, que se cumplan las normas establecidas constitucionalmente. El sistema debe constar de los siguientes módulos: **reconocimiento del votante, Interfax para la escogencia electoral y comunicación con la central de control**.

Parágrafo 3°. El sistema debe asegurar la aceptación de los tres tipos de cédulas existentes, en orden cronológico. De la primera cédula se tomará el número para alimentar la base de datos de los electores, de la segunda y tercera generación de cédulas se toma el código de barras por medio de **censores láser o infrarrojos** los cuales permitan reconocer dicho código y convertirlo en un registro para confrontarlos con la base de datos del sistema electoral. Cada entrada al sistema debe quedar registrada por el mismo.

Parágrafo 4°. Este mecanismo debe incluir, como requisito mínimo, la **lectura automática del documento de identidad, captura de huella dactiloscópica** u otros métodos de identificación idóneos que validen y garanticen la identidad de la persona al instante de sufragar.

Parágrafo 5°. Los electores podrán obtener el certificado electoral a través de una página web determinada por la Registraduría Nacional en la cual se publicarán las cédulas que efectivamente sufragaron. La Registraduría podrá determinar otros mecanismos para evitar la suplantación de la persona al momento del sufragio.

Artículo 2°. Para los ciudadanos colombianos domiciliados en el exterior la Organización Electoral implementará el mecanismo electrónico de inscripción y votación con la cobertura que facilite su participación en los comicios electorales.

Artículo 3°. La implementación del nuevo mecanismo **se realizará antes de cinco años**, sin embargo, la Organización Electoral deberá, en un plazo no mayor de seis meses, dar inicio a los planes pilotos de votación con el nuevo sistema.

Parágrafo 1º. Dentro de la reglamentación se exigirá que el **aplicativo o software** y **la base de datos posean el código fuente** debidamente documentado, descartará los votos que presenten identificación y/o huellas repetidas, así como los votos sufragados en una circunscripción diferente a la inscrita cuando los candidatos sean de circunscripción territorial.

Parágrafo 2º. El mecanismo electrónico de votación asegurará el secreto e inviolabilidad del voto.

Artículo transitorio 1º. La Organización Electoral permitirá la coexistencia del sistema convencional de votación en tarjetones de papel, mientras la infraestructura tecnológica de ciertos puntos de votación, no cumpla con los requerimientos mínimos del mecanismo automatizado de inscripción y votación.

Artículo transitorio 2º. Cuando los documentos de identificación no permitan su lectura automática esta se hará mediante la captura del número de identificación por digitación manual, siempre y cuando se verifique la **identificación dactilar** del ciudadano. El procedimiento anterior, regirá tanto para el proceso de inscripción, como el de votación.

Artículo 4°. Esta ley rige a partir de su sanción y promulgación".

… Es claro que la norma vigente contiene todo un entramado de instrumentos, figuras y aplicativos que son los que deben dar forma al nuevo proceso electoral; y el hecho de que no se haya implementado a cabalidad, no significa que el legislador no pueda protegerlo.

… Es allí donde el sabotaje como causal de anulación de los actos electorales que tienen su fuente en el voto popular cobra vigor, pues estos novedosos esquemas conllevan también novedosas formas de vulneración del sistema eleccionario.

Aunque claramente estos pueden ser objeto de violencia física, comoquiera que sobre ellos se puede ejercer una fuerza material externa encaminada a causarles daño, esa posibilidad resulta insuficiente para cubrir las todas las circunstancias que emergen del uso de tecnologías" (la negrilla es de la Sala).

De lo anterior, se concluyó que '*la hipótesis que mejor se aviene al deber estatal de asegurar la democracia, para estos particulares eventos, es aquella que tiende a* ***conjurar todo daño, deterioro, oposición y obstrucción que se pueda irrogar al aparato electoral y a sus componentes por medio de prácticas disimuladas, sutiles, artificiosas, engañosas, subrepticias y demás, que, por estar desprovistas de fuerza, encuadran en la categoría de 'sabotaje', y no en la de 'violencia'"***' y así, en esos términos quedó definido el "sabotaje", entendido entonces, como una hipótesis autónoma que difiere de la "violencia".

En ese sentido, se reitera que los términos de violencia y sabotaje tienen una diferenciación en la forma como se materializan y, principalmente, en lo que concierne a la presencia o no del elemento de la fuerza, siendo el sabotaje el daño, deterioro, obstrucción u oposición que, de manera **sutil, engañosa o disimulada se hace sobre las cosas con el objetivo de materializarse en alteraciones del proceso electoral**, que no involucran el uso de la fuerza sino que obedecen a maniobras subrepticias que buscan destruir u obstruir el proceso eleccionario, como por ejemplo, arrojar sustancias sobre los tarjetones de votación para que se impida ver su contenido, atacar o manipular el aplicativo o software donde se consignan los resultados de los escrutinios, con programas maliciosos que se introduzcan en los computadores donde se procesa dicha información y la violencia, aquella **acción que implica el uso de la fuerza física o psicológica que emplea un tercero ajeno al proceso electoral sobre los instrumentos que hacen parte de él que puede darse ya sea contra las personas o contra las cosas**[298].

**5.3.1.2.- De los sistemas informáticos y la información, transmisión o consolidación de los resultados de las elecciones**

Para el efecto, la Sala retoma los argumentos expuestos en la sentencia Nº. 05001-23-33-000-2015-02546-01 de 29 de septiembre de 2016[299], y para ello se itera que dentro de las modificaciones que introdujo el CPACA se incluyó como bienes objeto de protección y cuya afectación podría viciar la legalidad del acto electoral: *"los sistemas de votación, información, transmisión o consolidación de los resultados de las elecciones"* como una novedad armonizada con los avances de la ciencia y la tecnología, lo que permite incorporar otras formas e ingredientes a la dinámica electoral.

Es importante en el caso particular, hacer claridad en los conceptos técnicos que se encuentran incluidos en el cargo bajo estudio. Con ese propósito, la Sala procede a citar un artículo científico reconocido y citado en otros textos, en más de 700 oportunidades, con la intención de esclarecer lo concerniente a "sistemas de información", expresión a la que se alude en el numeral 2º del artículo 275 de la Ley 1437 de 2011, como una de las formas en que puede configurarse el sabotaje como causal de anulación electoral. Pues bien:

"Un sistema de información es un conjunto de elementos orientados al tratamiento y administración de datos e información, organizados y listos para su uso posterior, generados para cubrir una necesidad u objetivo. Dichos elementos formarán parte de alguna de las siguientes categorías:

- Personas
- Datos
- Actividades o técnicas de trabajo

---

[298] Sentencia del 29 de septiembre de 2016. MP. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, radicado Nº. 05001-23-33-000-2015-02546-01 (acumulado con 05001-23-33-000-2015-02600-01 y 05001-23-33-000-2016-00191-01).

[299] Consejo de Estado, Sección Quinta, C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, contra la elección del alcalde del Municipio de Bello- Antioquia.

- Recursos materiales en general (generalmente recursos informáticos y de comunicación, aunque no necesariamente).

Todos estos elementos interactúan para procesar los datos (incluidos los procesos manuales y automáticos) y dan lugar a información más elaborada, que se distribuye de la manera más adecuada posible en una determinada organización, en función de sus objetivos. Si bien la existencia de la mayor parte de sistemas de información, son de conocimiento público, recientemente se ha revelado que desde finales del siglo XX diversos gobiernos han instaurado sistemas de información para el espionaje de carácter secreto.

Habitualmente el término se usa de manera errónea como sinónimo de sistema de información informático, en parte porque en la mayoría de los casos los recursos materiales de un sistema de información están constituidos casi en su totalidad por sistemas informáticos. Estrictamente hablando, un sistema de información no tiene por qué disponer de dichos recursos (aunque en la práctica esto no suela ocurrir). Se podría decir entonces que los sistemas de información informáticos son una subclase o un subconjunto de los sistemas de información en general." (Subraya y negrita fuera de texto).

Adicional a lo anterior, encuentra la Sala que la Real Academia Española ha definido el sistema informático, en el contexto de derecho europeo, en los siguientes términos:

> "Aparato o grupo de aparatos interconectados entre sí, uno o varios de los cuales realizan, mediante un programa, el tratamiento de datos informáticos, así como los datos informáticos almacenados, tratados, recuperados o transmitidos por estos últimos para su funcionamientos, utilización, protección y mantenimiento (Decisión Marco 2005/222/JAI del Consejo, de 24-II-2005, relativa a los ataques contra los sistemas de información."

La concepción respecto a los "sistemas de información" ha sido asimilada de manera automática y generalizada a los "sistemas de información informáticos", tal y como se observa de la definición que al respecto ofrece la R.A.E., sin embargo, no se puede perder de vista que un sistema de información no solo depende de la informática para ser constituido –como lo establece la precitada obra de "Laudon, F., & Laudon, J"–, y que la simple utilización de papel y lápiz como método manual de recibir, procesar información y entregar un resultado traducido en datos clasificados, ordenados, totalizados, etc, constituye *per se*, un sistema de información informal.

Como parte de ese amplio conjunto de elementos cognoscitivos, resulta de cardinal importancia considerar también que el desarrollo tecnológico informático al que la sociedad moderna ha estado expuesto es sin duda uno de los pilares fundamentales en la revolución del manejo y procesamiento expedito, controlado y confiable de la información, que persigue la disminución de los tiempos, del error y la corrupción humana a través de los mecanismos electrónicos que conocemos en la actualidad y con los que se constituye un sistema de información informático.

En ese orden, es preciso señalar que si bien en el numeral 2º del artículo 275 se refiere expresamente al "sistema de información", también lo es, que esta expresión representa la generalidad, y que el "sistema de información informático", corresponde a una subclase o subgrupo derivado del primero.

Así las cosas, concluye la Sala que el sistema de votación actual comprende tanto el sistema de información informal –manual– y el formal –uso de elementos informáticos–, en consecuencia, la alteración, modificación, perturbación, destrucción de cualquiera de estos constituye la configuración del acto de sabotaje previamente expuesto en este proveído.

Conforme con lo anterior, y con ánimo retrospectivo, conviene poner de manifiesto que dentro de todas esas nuevas posibilidades se encuentra el uso de sistemas informáticos como instrumento del proceso electoral, cuya responsabilidad, por mandato constitucional, está en cabeza de la Organización Electoral[300] a la que, entre otras cosas, le corresponde proporcionar garantías de forma directa en los procesos electorales.

Con ese norte, dicha autoridad está facultada para utilizar los medios más expeditos y efectivos, que, desde luego comprenden la implementación y el uso de medios electrónicos, en los cuales se insertan, entre otros, la biometría, para individualizar al elector a través de la comparación de huellas o la posibilidad del voto y el escrutinio electrónico[301].

El uso y la implementación de nuevas tecnologías dentro del sistema electoral colombiano tiene como implicación que, a través de los mismos, se vinculen al ordenamiento jurídico eventuales conductas irregulares materializables por medio de ordenadores, programas, aparatos electrónicos o cualquier material informático que permita subrepticiamente afectar la verdad electoral.

Es importante aclarar que la manipulación de los ordenadores, el sabotaje, el espionaje y el uso ilegal de sistemas informáticos, atentan contra el bien jurídico de la información, al interior del proceso electoral, como interés de carácter colectivo, que desempeña un rol cardinal para garantizar la protección de la verdad electoral y, con ello, de la democracia.

---

[300] Artículo 120 de la Constitución Política de Colombia.

[301] Ver Constitución Política de Colombia, artículo 258, modificado por el art. 11, Acto Legislativo 1 de 2003, así: El voto es un derecho y un deber ciudadano. El Estado velará porque se ejerza sin ningún tipo de coacción y en forma secreta por los ciudadanos en cubículos individuales instalados en cada mesa de votación sin perjuicio del uso de medios electrónicos o informáticos. En las elecciones de candidatos podrán emplearse tarjetas electorales numeradas e impresas en papel que ofrezca seguridad, las cuales serán distribuidas oficialmente. La Organización Electoral suministrará igualitariamente a los votantes instrumentos en los cuales deben aparecer identificados con claridad y en iguales condiciones los movimientos y partidos políticos con personería jurídica y los candidatos. La ley podrá implantar mecanismos de votación que otorguen más y mejores garantías para el libre ejercicio de este derecho de los ciudadanos.
Parágrafo 1º. Modificado por el art. 9, Acto Legislativo 01 de 2009. El nuevo texto es el siguiente: Deberá repetirse por una sola vez la votación para elegir miembros de una Corporación Pública, Gobernador, Alcalde o la primera vuelta en las elecciones presidenciales, cuando del total de votos válidos, los votos en blanco constituyan la mayoría. Tratándose de elecciones unipersonales no podrán presentarse los mismos candidatos, mientras en las de Corporaciones Públicas no se podrán presentar a las nuevas elecciones las listas que no hayan alcanzado el umbral.

Ahora bien, en el caso que ocupa la atención de la Sala, se advierte que la censura del actor se encamina a demostrar los casos de *"violencia o sabotaje"*[302] que, a su juicio, se presentaron en la elección de Senadores de la República para el período constitucional 2014-2018 y que recayeron, puntualmente, sobre el software utilizado para los escrutinios.

Antes de abordar tal planteamiento, la Sala considera pertinente efectuar las siguientes precisiones respecto del término "software"[303] *(rutinas, instrucciones, reglas y procedimientos escritos en lenguaje entendible para el computador, o lenguaje de bajo nivel como es conocido*), para, finalmente, converger en que (i) forma parte de un sistema en términos de tecnología informática[304], que por ser de tipo lógico e intangible se opera sobre un componente físico llamado hardware (generalmente ordenador), y (ii) dentro del software de escrutinios a analizar en este caso, se encuentran, entre otros elementos bacilares: la información, transmisión o consolidación de los resultados de las elecciones. Lo anterior, no sin antes evidenciar la función específica que cumple dentro del proceso electoral, la cual permite realizar tareas detalladas dentro del dominio en el que se ejecuta y para el cual fue programado. Para tales efectos, se clasifica como sigue:

- **Clasificación del software**

Existen tres tipos de software a saber: **i)** software de sistema, que permite al usuario tener el control sobre el hardware (componentes físicos) y dar soporte a otros programas informáticos llamados sistemas operativos; **ii)** software de desarrollo, que crea un nuevo software valiéndose de los diferentes lenguajes de programación que existen y **iii)** software de aplicación, que facilita a los usuarios llevar a cabo una o varias tareas específicas, en cualquier campo de actividad, susceptible de ser automatizado o asistido; en esta categoría se encuentran la mayoría de softwares empresariales o comerciales.

Así mismo, es menester precisar que, debido a la vulnerabilidad de algunos sistemas informáticos, pueden ser objeto de intromisiones, usos no autorizados y comportamientos irregulares en general, relacionados con: **i)** las fases de entrada de datos (input); **ii)** la programación; **iii)** el procesamiento de datos, **iv)** la salida de datos (output) y **v)** la comunicación electrónica[305].

De manera más específica, estas situaciones se manifiestan en formas como la manipulación de datos (entrada de datos falsos, modificación o supresión de los existentes), la sustracción directa de la información almacenada (apropiación de secretos industriales o comerciales, archivos, etc.) o en todo tipo de

---

[302] De acuerdo a las definiciones previamente descritas, se advierte que si bien el cargo se tituló por el actor como "violencia o sabotaje", se refieren únicamente a este último: el sabotaje.
[303] Según la RAE es el Conjunto de programas, instrucciones y reglas informáticas para ejecutar ciertas tareas en una computadora.
[304] La tecnología e informática, es la disciplina técnica que combina el conocimiento matemático, la programación de computadoras y los componentes electrónicos, que permiten la construcción de equipos de cómputo y, en general, se ocupa del uso del software electrónico, así como de convertir, almacenar, proteger, procesar, transmitir y recuperar la información. Tomado de: Historia Universal, José Luis Gómez, Pearson Educación, 2004, página 401.
[305] González Rus, en RFDUC núm.12, 1986, pp.112 y 116; Gutiérrez Francés, Fraude informático, 1991, pág. 64.

comportamientos destructivos[306], perpetrados con propósitos que varían según su autor[307].

En orden a lo anterior, la Sala resalta que frente a la conducta que consiste en la modificación, alteración o destrucción de los datos contenidos en un sistema de información informático, se hace necesaria la intromisión[308] de un agente interno o externo que vulnere las barreras de seguridad y penetre el sistema, caso contrario sucede con la conducta que corresponde a la denegación del servicio, ya que en este evento no se implica la intromisión sino la generación de un sin número de solicitudes realizadas en un tiempo corto, al servidor[309], lo que a su vez genera el agotamiento de los recursos de este, causando la inutilización del sistema.

En el Código de Derecho Penal Europeo e Internacional – decisión Marco 2005/222 – se estableció respecto de la intromisión informática, lo que a continuación se cita:

> "Artículo 3. Intromisión ilegal en los sistemas de información: Cada Estado miembro adoptara las medidas necesarias para que el acto intencionado, cometido sin autorización, de obstaculizar o interrumpir de manera significativa el funcionamiento de un sistema de información introduciendo, trasmitiendo, dañando, borrando, deteriorando, alterando, suprimiendo o haciendo inaccesible datos informáticos, sea sancionable, como infracción penal, al menos en los casos en que sea de menor gravedad"
>
> "Artículo 4. Intromisión ilegal en los datos: Cada Estado miembro adoptara las medidas necesarias para que el acto intencionado, cometido sin autorización, de borrar, dañar, deteriorar, alterar, suprimir o hacer inaccesible datos informáticos contenidos en un sistema de información, sea sancionable, como infracción penal, al menos en los casos en que sea de menor gravedad."

Así las cosas, encuentra la Sala que la intromisión implica la voluntad y la plena intención del agente interno o externo, en burlar las barreras de seguridad de un sistema, e ingresar a este de manera ilegal. En ese sentido, el solo hecho de ingresar sin autorización a un sistema informático como en el caso particular constituye un delito, por lo tanto, no puede predicarse de esta maniobra fraudulenta la buena fe, ya que es completamente ilógico que el agente intruso ingrese y no modifique o altere el sistema, la información o los datos en el menor de los casos.

La Sección resalta que el sistema utilizado en las elecciones demandas corresponde a un software *"cliente"*, es decir, un software de escritorio que no se encuentra en red – internet –, y en esa medida no pudo ser objeto de la conducta consistente en la denegación del servicio, empero, sí pudo ser materia de

---

[306] Ver Gutiérrez Francés, Fraude informático, 1991, pág. 64.
[307] Suárez Sánchez Alberto, "La Estafa informática"-Biblioteca de Tesis Doctorales 5. Ed. Ibáñez, año 2009.
[308] Diccionario de la Real Academia Española: "Acción y efecto de entremeter o entremeterse".
[309] Dispositivo físico o programa informático capaz de ofrecer a los clientes determinados servicios (páginas web, correo electrónico, contenidos multimedia en streaming, etc.).

modificación, alteración, destrucción del sistema o de los datos, lo que necesariamente implica la intromisión en el software que deviene generalmente en la irregularidad del sabotaje.

Sentado lo anterior, la Sala considera importante señalar que, para el cargo bajo estudio, existen algunas conductas con el potencial de atentar contra la veracidad de la información suministrada a o por un sistema informático, las cuales pueden clasificarse en los siguientes grupos[310]:

**i)** Espionaje informático: invasiones no autorizadas en instalaciones y programas e investigaciones de datos ajenos.
**ii)** Sabotaje informático: deterioro o destrucción de datos, acción orientada a dañar, inutilizar o destruir equipos, datos, programas o información[311]. Puede darse mediante el método del sabotaje físico, que consiste en la destrucción o deterioro del equipo físico a través de acciones como el incendio o la destrucción de las instalaciones donde se encuentran los equipos informáticos o hardware, o mediante métodos de sabotaje lógicos, como el uso de programas destructores que pueden borrar grandes cantidades de datos en un tiempo corto, como las denominadas "bombas lógicas"[312], el método "Caballo de Troya"[313],los virus informáticos[314], denominados programas gusanos o *"worms"*, *cracker*[315]*, pishing*[316]*, sniffing*[317]y *spaming*[318]*.*
**iii)** Manipulaciones informáticas: alteración de datos con el fin de influir en el resultado del procesamiento de los mismos.
**iv)** "Hurto de tiempo": utilización no autorizada de tiempo de procesamiento de un ordenador.

---

[310] PJ núms.43-44, 1996 (II), p.76. Citado por: Suarez Sánchez Alberto, "La Estafa informática"-Biblioteca de Tesis Doctorales 5. Ed. Ibáñez, año 2009.
[311] Mazuelos Coello (Daños informáticos, 2007, pág.29)
[312] Pérez Luño (Manual, 1996, pág.73) define las "bombas lógicas" como "la introducción en un programa de un conjunto de instrucciones indebidas que, en una determinada fecha o circunstancia actúan, dañando o destruyendo los datos del ordenador, distorsionando el funcionamiento del sistema o provocando su paralización indefinida o intermitente".
[313] Tras los pasos de un Hacker (Néstor Marroquín), NMC Research Cía Ltda, 2010, página 474. Es un programa maligno que se oculta en otro que si es válido y de interés para el usuario. Producirá sus efectos perniciosos al ejecutarse.
[314] Debe su nombre a su capacidad de reproducir y transmitir sus efectos dañosos a una pluralidad de programas. "Los virus consisten en programas que poseen una secuencia de efectos previsibles, que pueden reproducirse en la memoria del ordenador y contagiar a otros sistemas sirviéndose de los dispositivos de transferencia de datos sobre los que operan (floppys, o con los que se hallan conectados (redes telemáticas, modem), Pérez Luño, Manual, 1996, pág.73.
[315] Es quien penetra a un ordenador o una red con el fin de obtener información o modificar maliciosamente las aplicaciones para causar perjuicio a los usuarios del sistema o al autor del software que ha logrado penetrar. Tras los pasos de un Hacker (Néstor Marroquín), NMC Research Cía Ltda, 2010, página 535.
[316] Consiste en la ilícita apropiación de la información o de los programas afectados y la defraudación del patrimonio de una o varias personas. Information Security Management Handbook, Fifth Edition, Volumen 3, Harold F. Tipton, Micki Krause. 2006 página 560.
[317] El hecho de lanzar programas de rastreo a la red informática, con el propósito de que capten el ciberespacio los datos y mensajes que circulan por él, para leer su contenido y obtener información acerca tanto del remitente como del destinatario. González Amado, Ciberterrorismo, 2007, pág.22.
[318] Consiste en enviar una gran cantidad de mensajes no solicitados por la red, a muchos destinatarios, generalmente con propósitos comerciales para difundir un producto, hacer una determinada oferta o difundir información, con lo cual el autor logra producir caos informático que ha impedido en algunas empresas la utilización de sus recursos o la prestación adecuada de los servicios que ofrecen, inmovilizando o dificultando las respuestas al ataque. González Amado, Ciberterrorismo, 2007, p.22.

Tal categorización permite identificar el tipo de conductas que atentan contra la información suministrada por los programas o software de los que se vale la organización electoral para complir con sus altos cometidos constitucionales.

Partiendo de las precisiones antedichas, la Sala considera que las censuras del actor –aunque se titularon como "violencia y **sabotaje**"– se refieren exclusivamente al segundo de los supuestos consagrados en el artículo 275-2 del CPACA, en cuanto versan sobre los sistemas de información, trasmisión y consolidación de los resultados de las elecciones Senado 2014-2018, que fueron fundamentales para que, a su juicio, se presentaran diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24.

Siguiendo esa cuerda argumental, la Sala abordará el correspondiente estudio únicamente bajo tal supuesto –*sabotaje-*, pues, se insiste, no hay reproche alguno de los demandantes que se enmarque en la categoría jurídica de violencia, a la que alude la norma *ejusdem*.

Luego de estas claridades, conviene acotar que en las censuradas elecciones de Congreso de la República, se usaron dos sistemas: *"Convoto"* y *"Kronos",* que hacen parte de la categoría de software de aplicación y que fueron desarrollados por los contratistas externos de la RNEC, con el fin de ejecutar, controlar y consolidar la información de los escrutinios, los cuales se encontraban instalados en los computadores de las comisiones escrutadoras conformadas en todas las zonas del territorio nacional[319].

Por lo anterior, y una vez expuestas las generalidades del cargo, pasa la Sala a efectuar el análisis de los medios probatorios allegados al plenario, de cara al cargo que se inserta en el presente acápite.

### 5.3.2.- Del análisis probatorio

#### 5.3.2.1.- De la inspección judicial con intervención de peritos

Antes que nada, fuerza destacar que, sobre la mera **inspección judicial**, que conforme al Código General del Proceso[320],habilita al juez, de oficio o a petición de parte, a ordenar el examen de personas, lugares, cosas o documentos en aras de verificar o esclarecer hechos materia del proceso[321], siempre que no se cuente con otros medios de prueba para ello[322]. Esta normativa además establece que si

---

[319] De conformidad con lo manifestado por la RNEC, a través de la Gerencia de Informática de esa entidad, durante la diligencia de inspección judicial con intervención de peritos que se llevó a cabo dentro de la audiencia de pruebas celebrada el 8 de abril de 2016.
[320] El capítulo VII del título único, dentro del régimen probatorio.
[321] Ver providencia dentro del acta de la audiencia inicial de 25 de mayo de 2015, Radicación número: 11001-03-28-000-2014-00112-00, C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez. Actor: Zoilo César Nieto Díaz.
[322] **Artículo 236. Procedencia de la inspección.** Para la verificación o el esclarecimiento de hechos materia del proceso podrá ordenarse, de oficio o a petición de parte, el examen de personas, lugares, cosas o documentos.
Salvo disposición en contrario, solo se ordenará la inspección cuando sea imposible verificar los hechos por medio de videograbación, fotografías u otros documentos, o mediante dictamen pericial, o por cualquier otro medio de prueba.

se trata de inspección solicitada, el interesado debe expresar con claridad y precisión los hechos que se pretenden probar[323].

En cuanto a su práctica, el artículo 238 *ejusdem*, fijó las siguientes reglas:

> "1. La diligencia se iniciará en el juzgado o en el lugar ordenado y se practicará con las partes que concurran; si la parte que la pidió no comparece el juez podrá abstenerse de practicarla.
> 2. En la diligencia el juez procederá al examen y reconocimiento de que se trate.
> Cuando alguna de las partes impida u obstaculice la práctica de la inspección se le impondrá multa de cinco (5) a diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes (smlmv) y se presumirán ciertos los hechos que la otra parte pretendía demostrar con ella, o se apreciará la conducta como indicio grave en contra si la prueba hubiere sido decretada de oficio.
> 3. En la diligencia el juez identificará las personas, cosas o hechos examinados y expresará los resultados de lo percibido por él. El juez, de oficio o a petición de parte, podrá ordenar las pruebas que se relacionen con los hechos materia de la inspección. Las partes podrán dejar las constancias del caso.
> 4. Cuando se trate de inspección de personas podrá el juez ordenar los exámenes necesarios, respetando la dignidad, intimidad e integridad de aquellas.
> 5. El juez podrá ordenar que se hagan planos, calcos, reproducciones, experimentos, grabaciones, y que durante la diligencia se proceda a la reconstrucción de hechos o sucesos, para verificar el modo como se realizaron y tomar cualquier otra medida que se considere útil para el esclarecimiento de los hechos.
> **Parágrafo.** Cuando se trate de predios rurales el juez podrá identificarlos mediante su reconocimiento aéreo, o con el empleo de medios técnicos confiables".

De manera enunciativa, se advierte que, en tratándose de inspección de cosas muebles o documentos que se hallen en poder de la parte contraria o terceros, el artículo 239 *ibidem* dispone que se deben aplicar las disposiciones contenidas en esa misma codificación sobre la exhibición[324].

---

Cuando exista en el proceso una inspección judicial practicada dentro de él o como prueba extraprocesal con audiencia de todas las partes, no podrá decretarse otra nueva sobre los mismos puntos, a menos que el juez la considere necesaria para aclararlos.
El juez podrá negarse a decretar la inspección si considera que es innecesaria en virtud de otras pruebas que existen en el proceso o que para la verificación de los hechos es suficiente el dictamen de peritos, caso en el cual otorgará a la parte interesada el término para presentarlo. Contra estas decisiones del juez no procede recurso.

[323] **Artículo 237. Solicitud y decreto de la inspección.** Quien pida la inspección expresará con claridad y precisión los hechos que pretende probar.
En el auto que decrete la inspección el juez señalará fecha, hora y lugar para iniciarla y dispondrá cuanto estime necesario para que la prueba se cumpla con la mayor eficacia.

[324] **Artículo 265. Procedencia de la exhibición.** la parte que pretenda utilizar documentos o cosas muebles que se hallen en poder de otra parte o de un tercero, deberá solicitar, en la oportunidad para pedir pruebas, que se ordene su exhibición.
**Artículo 266. Trámite de la exhibición.** Quien pida la exhibición expresará los hechos que pretende demostrar y deberá afirmar que el documento o la cosa se encuentran en poder de la persona llamada a exhibirlos, su clase y la relación que tenga con aquellos hechos. Si la solicitud reúne los anteriores requisitos

De otra parte, el régimen probatorio señalado[325] desarrolla lo atinente a la **prueba pericial** que, en términos del artículo 226 ibidem, resulta procedente para verificar hechos que interesen al proceso, pero específicamente aquellos que requieran especiales conocimientos científicos técnicos o artísticos. Esta prueba se concreta con la eleboración de un informe pericial, el cual deberá ser rendido por un experto, con objetividad e imparcialidad[326], de manera clara, precisa, exhaustiva y detallada[327] y contener como mínimo las siguientes declaraciones e informaciones:

> "1. La identidad de quien rinde el dictamen y de quien participó en su elaboración.
> 2. La dirección, el número de teléfono, número de identificación y los demás datos que faciliten la localización del perito.
> 3. La profesión, oficio, arte o actividad especial ejercida por quien rinde el dictamen y de quien participó en su elaboración. Deberán anexarse los documentos idóneos que lo habilitan para su ejercicio, los títulos académicos y los documentos que certifiquen la respectiva experiencia profesional, técnica o artística.
> 4. La lista de publicaciones, relacionadas con la materia del peritaje, que el perito haya realizado en los últimos diez (10) años, si las tuviere.
> 5. La lista de casos en los que haya sido designado como perito o en los que haya participado en la elaboración de un dictamen pericial en los últimos cuatro (4) años. Dicha lista deberá incluir el juzgado o despacho en donde se presentó, el nombre de las partes, de los apoderados de las partes y la materia sobre la cual versó el dictamen.

---

el juez ordenará que se realice la exhibición en la respectiva audiencia y señalará la forma en que deba hacerse.
Cuando la persona a quien se ordena la exhibición sea un tercero, el auto respectivo se le notificará por aviso.
Presentado el documento el juez lo hará transcribir o reproducir, a menos que quien lo exhiba permita que se incorpore al expediente. De la misma manera procederá cuando se exhiba espontáneamente un documento.
Si se trata de cosa distinta de documento el juez ordenará elaborar una representación física mediante fotografías, videograbación o cualquier otro medio idóneo.
**Artículo 267. Renuencia y oposición a la exhibición.** Si la parte a quien se ordenó la exhibición se opone en el término de ejecutoria del auto que la decreta, o en la diligencia en que ella se ordenó, el juez al decidir la instancia o el incidente en que aquella se solicitó, apreciará los motivos de la oposición; si no la encontrare justificada y se hubiere acreditado que el documento estaba en poder del opositor, tendrá por ciertos los hechos que quien pidió la exhibición se proponía probar, salvo cuando tales hechos no admitan prueba de confesión, caso en el cual la oposición se apreciará como indicio en contra del opositor. En la misma forma se procederá cuando no habiendo formulado oposición, la parte deje de exhibir el documento, salvo que dentro de los tres (3) días siguientes a la fecha señalada para la diligencia pruebe, siquiera sumariamente, causa justificativa de su renuencia y exhiba el documento en la oportunidad que el juez señale.
Cuando es un tercero quien se opone a la exhibición o la rehúsa sin causa justificada, el juez le impondrá multa de cinco (5) a diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes (smlmv).
Los terceros no están obligados a exhibir documentos de su propiedad exclusiva, cuando gocen de resera legal o la exhibición les cause perjuicio.

[325] Capítulo VI del título único del Código General del Proceso.

[326] **Artículo 235. Imparcialidad del perito.** El perito desempeñará su labor con objetividad e imparcialidad, y deberá tener en consideración tanto lo que pueda favorecer como lo que sea susceptible de causar perjuicio a cualquiera de las partes.
Las partes se abstendrán de aportar dictámenes rendidos por personas en quienes concurre alguna de las causales de recusación establecidas para los jueces. La misma regla deberá observar el juez cuando deba designar perito. (…)

[327] **Artículo 226. Procedencia** (…) El perito deberá manifestar bajo juramento que se entiende prestado por la firma del dictamen que su opinión es independiente y corresponde a su real convicción profesional. El dictamen deberá acompañarse de los documentos que le sirven de fundamento y de aquellos que acrediten la idoneidad y la experiencia del perito.
Todo dictamen debe ser claro, preciso, exhaustivo y detallado; en él se explicarán los exámenes, métodos, experimentos e investigaciones efectuadas, lo mismo que los fundamentos técnicos, científicos o artísticos de sus conclusiones.

6. Si ha sido designado en procesos anteriores o en curso por la misma parte o por el mismo apoderado de la parte, indicando el objeto del dictamen.
7. Si se encuentra incurso en las causales contenidas en el artículo 50, en lo pertinente.
8. Declarar si los exámenes, métodos, experimentos e investigaciones efectuados son diferentes respecto de los que ha utilizado en peritajes rendidos en anteriores procesos que versen sobre las mismas materias. En caso de que sea diferente, deberá explicar la justificación de la variación.
9. Declarar si los exámenes, métodos, experimentos e investigaciones efectuados son diferentes respecto de aquellos que utiliza en el ejercicio regular de su profesión u oficio. En caso de que sea diferente, deberá explicar la justificación de la variación.
10. Relacionar y adjuntar los documentos e información utilizados para la elaboración del dictamen".

Como se anunció, el dictamen podrá ser decretado de oficio o a petición de parte. En el primer evento, el juez debe determinar el cuestionario que el perito debe absolver[328] para que, una vez elaborado el respectivo informe, permanezca en secretaría a disposición de las partes hasta la fecha de la audiencia respectiva[329], para que sirva a estos en cuanto a los fines de defensa y contradicción.

Cuando el dictamen se realiza a instancia de las partes, estas deben solicitarlo oportunamente. En caso de que sea decretado, tendrá que ser emitido por una institución o un profesional especializado[330] y, para su contradicción, la parte contraria dispondrá de la posibilidad de solicitar la comparecencia del perito a la audiencia correspondiente, así como de aportar otro dictamen para controvertir el primero, en los términos del artículo 228 ejusdem[331].

---

[328] **Artículo 230. Dictamen decretado de oficio.** Cuando el juez lo decrete de oficio, determinará el cuestionario que el perito debe absolver, fijará término para que rinda el dictamen y le señalará provisionalmente los honorarios y gastos que deberán ser consignados a órdenes del juzgado dentro de los tres (3) días siguientes. Si no se hiciere la consignación, el juez podrá ordenar al perito que rinda el dictamen si lo estima indispensable.
Si el perito no rinde el dictamen en tiempo se le impondrá multa de cinco (5) a diez (10) salarios mínimos legales mensuales y se le informará a la entidad de la cual dependa o a cuya vigilancia esté sometido.
Con el dictamen pericial el perito deberá acompañar los soportes de los gastos en que incurrió para la elaboración del dictamen. Las sumas no acreditadas deberá reembolsarlas a órdenes del juzgado.

[329] **Artículo 231. Práctica y contradicción del dictamen decretado de oficio.** Rendido el dictamen permanecerá en secretaría a disposición de las partes hasta la fecha de la audiencia respectiva, la cual solo podrá realizarse cuando hayan pasado por lo menos diez (10) días desde la presentación del dictamen.
Para los efectos de la contradicción del dictamen, el perito siempre deberá asistir a la audiencia, salvo lo previsto en el parágrafo del artículo 228.

[330] **Artículo 227. Dictamen aportado por una de las partes.** La parte que pretenda valerse de un dictamen pericial deberá aportarlo en la respectiva oportunidad para pedir pruebas. Cuando el término previsto sea insuficiente para aportar el dictamen, la parte interesada podrá anunciarlo en el escrito respectivo y deberá aportarlo dentro del término que el juez conceda, que en ningún caso podrá ser inferior a diez (10) días. En este evento el juez hará los requerimientos pertinentes a las partes y terceros que deban colaborar con la práctica de la prueba.
El dictamen deberá ser emitido por institución o profesional especializado.

[331] **Artículo 228. Contradicción del dictamen.** La parte contra la cual se aduzca un dictamen pericial podrá solicitar la comparecencia del perito a la audiencia, aportar otro o realizar ambas actuaciones. Estas deberán realizarse dentro del término de traslado del escrito con el cual haya sido aportado o, en su defecto, dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de la providencia que lo ponga en conocimiento. En virtud de la anterior solicitud, o si el juez lo considera necesario, citará al perito a la respectiva audiencia, en la cual el juez y las partes podrán interrogarlo bajo juramento acerca de su idoneidad e imparcialidad y sobre el contenido del dictamen. La contraparte de quien haya aportado el dictamen podrá formular preguntas asertivas e insinuantes. Las partes tendrán derecho, si lo consideran necesario, a interrogar nuevamente al perito, en el orden establecido para el testimonio. Si el perito citado no asiste a la audiencia, el dictamen no tendrá valor.

Una vez rendido el informe pericial, el juez hará su valoración de acuerdo a las reglas de la sana crítica, teniendo en cuenta la solidez, claridad, exhaustividad, precisión y calidad de sus fundamentos, la idoneidad del perito y su comportamiento en la audiencia, y las demás pruebas que obren en el proceso, tal como lo establece el artículo 232 *idem*.

Descendiendo al caso concreto, esta Sala de asuntos electorales, observa que si bien el actor solicitó la prueba como "dictamen pericial", la Consejera Ponente, en el desarrollo de la audiencia inicial, la decretó pero como "**inspección judicial con intervención de peritos"**, y puntualmente respecto de los **sistemas de información utilizados en el proceso de escrutinios para Senado de la República, período 2014-2018 por parte de la RNEC**, cuya preservación de integridad e intangibilidad fue **ordenada** como medida cautelar en el auto admisorio de la demanda[332]. Dentro de dicha inspección, el cuestionario a resolverse en el informe, conforme a su decreto, fue el siguiente:

> **"b)** Establecer si es un software que ofrece condiciones de seguridad, de tal forma que no haya podido ser objeto de manipulación externa o por los mismos funcionarios encargados de su manejo y de incorporación de datos electorales. **c)** Establecer si con el acceso utilizado los códigos asignados a los funcionarios digitadores de resultados, era posible acceder para hacer cambios de los cómputos existentes. **e)** Establecer si hubo ingreso al sistema por parte de terceros en forma ilícita durante el tiempo que duraron los escrutinios y el conteo de votos. **f)** Establecer si hay huella de los ingresos y si es posible decretar cuáles actividades se cumplieron por los terceros ilegales respecto de las cifras digitadas en el sistema"[333].

**5.3.2.1.1.- Del informe pericial No. 11-171581 de 12 de mayo de 2017**

Estando en oportunidad, el 12 de mayo de 2017, la Fiscalía General de la Nación allegó el informe pericial No. **11-171581** suscrito por la Coordinadora y los investigadores adscritos a la Dirección Nacional del Cuerpo Técnico de Investigación - CTI, asignados al Grupo de Informática Forense, el cual, una vez

---

Si se excusa al perito, antes de su intervención en la audiencia, por fuerza mayor o caso fortuito, el juez recaudará las demás pruebas y suspenderá la audiencia para continuarla en nueva fecha y hora que señalará antes de cerrarla, en la cual se interrogará al experto y se surtirán las etapas del proceso pendientes. El perito solo podrá excusarse una vez.
Las justificaciones que por las mismas causas sean presentadas dentro de los tres (3) días siguientes a la audiencia, solo autorizan el decreto de la prueba en segunda instancia, si ya se hubiere proferido sentencia. Si el proceso fuera de única instancia, se fijará por una sola vez nueva fecha y hora para realizar el interrogatorio del perito.
En ningún caso habrá lugar a trámite especial de objeción del dictamen por error grave.
**Parágrafo.** En los procesos de filiación, interdicción por discapacidad mental absoluta e inhabilitación por discapacidad mental relativa, el dictamen podrá rendirse por escrito.
En estos casos, se correrá traslado del dictamen por tres (3) días, término dentro del cual se podrá solicitar la aclaración, complementación o la práctica de uno nuevo, a costa del interesado, mediante solicitud debidamente motivada. Si se pide un nuevo dictamen deberán precisarse los errores que se estiman presentes en el primer dictamen.

[332] Del proceso 2014-00109-00. Visible a folios 41 y ss.

[333] En cuanto a las preguntas referentes a los literales "a", "d", "g" y "h", indicó la Consejera en acta de audiencia inicial de 4 de diciembre de 2015 a folio 32, que sobre estos, la prueba no se decretaba por cuanto, carecían de utilidad práctica para demostrar los hechos de violencia y sabotaje.

analizado por la Sala, permitió constatar el cumplimiento de los requisitos establecidos en los artículos 235 y 266 del CGP, indicados en precedencia.

En cuanto a la descripción de los elementos de estudio, el método e instrumental utilizado y los fundamentos del dictamen, se tiene lo siguiente:

**i) <u>Descripción de los elementos de estudio</u>:**

- "2 cds en el folio 593 - audiencia de 8 de abril de 2016, cuaderno principal
- audiencia 13-07-2016, folio 970, cuaderno principal
- audiencia 29-06-2016, folio 941, cuaderno principal
- audiencia de 3 de marzo de 2017
- cuaderno principal, folio 363, audiencia 11-12-2016 (Carpeta vacía)
- folio 313 del cuaderno principal, audiencia 4-12-2015
- folio 314 del cuaderno principal, audiencia 4-12-2015
- folio 363, 11-12-2015 cuaderno principal
- folio 478, audiencia de 12 de febrero de 2016, cuaderno principal
- folio 605, audiencia de 08 de abril de 2016, cuaderno principal
- folio 618, audiencia de 11 de abril de 2016, cuaderno principal
- medios magnéticos solicitados por el **MOVIMIENTO MIRA**, folio 942, cuaderno principal

Los siguientes discos de almacenamiento óptico:

1. Un (1) CD-R marca Princo color Blanco identificado con # P448110312260911 manuscrito como "Log de Auditoría proceso 2014-117-00 (acumulado).

2. Un (1) DVD-R Marca Princo color Blanco # B4254523115-02091 manuscrito como "LOG's Restantes Oficio 61-RDE-0443. Copia en formato digital el consolidado de LOG'S".

**ii) Método e instrumental utilizado:**

**Método: procedimientos basados en la norma ISO-27037**[334]

- "Fijación fotográfica de los EMP[335] y/o EF[336] motivo del presente estudio.
- Estudio técnico de información digital: archivos y carpetas, apertura de archivos compuestos (archivos contenedores de otros archivos), obtención de valores Hash, comparación de valores hash.
- Almacenamiento de la información extraída en medios de almacenamiento digital.
- Elaboración de Informe Pericial.

[334] ISO 27037: Guía para la identificación, recolección, adquisición y preservación de evidencia aplicada internacionalmente por diferentes organizaciones privadas y gubernamentales que trabajan en esa área. Procedimientos aceptados por la comunidad de peritos de informática forense de la FGN.
[335] Elemento Material Probatorio
[336] Evidencia física.

- Entrega del informe y de los EMP[337]/EF[338] a la autoridad solicitante".

**Instrumentos:**

- "Cámara fotográfica
- Testigo métrico
  - Elementos de bioseguridad
  - Equipo Forense para el procesamiento de evidencia digital
  - Software Forense para el procesamiento de evidencia digital
  - Otras herramientas de software para la elaboración del informe".

### iii) <u>Fundamentos del dictamen</u>:

Los peritos indicaron que para el estudio en cuestión, tuvieron en cuenta las técnicas de informática forense cuya finalidad es asegurar los principios de confidencialidad, disponibilidad, integridad, autenticidad y confiabilidad.

### iv) <u>Conclusiones presentadas por los peritos</u>:

En primer lugar, indicaron que no les fue posible realizar un estudio técnico del software de escrutinio utilizado para las elecciones del Senado de la República 2014-2018, debido a que no fue suministrado:

> "Durante el trascurso de las Inspecciones Judiciales y Audiencias de Pruebas con intervención de peritos, no fue posible tener o recolectar EMP/EF de acuerdo a los principios o protocolos de cadena de custodia, por no existir para la fecha de las diligencias el escenario original del sistema utilizado para el proceso de escrutinio de las elecciones…".
>
> En segundo lugar, manifestaron que no les fue posible realizar un estudio técnico o experticia que les permitiera responder los cuatro interrogantes indicados por el despacho conductor de la presente acción electoral, esto es, los denominados "b", "c", "e" y "f"[339], por las siguientes razones:
>
> **i)** "No existían valores hash[340] o parámetros que permitieran demostrar técnicamente que las aplicaciones y versiones mostradas por la RNEC y el contratista en las inspecciones judiciales correspondían a las mismas utilizadas para dicho escrutinio"; **ii)** "No se logró ubicar un equipo de cómputo utilizado en dicho proceso"; **iii)** "No se conservaron log de eventos de sistema operativo, ni log de bases de datos de los sistemas de información para realizar un análisis técnico con relación a posibles accesos no autorizados a los equipos o a las bases de datos, sino que solo se cuentan con los log de aplicación, los cuales registran las actividades de las

---

[337] Elemento Material Probatorio.
[338] Evidencia Física.
[339] Audiencia inicial de 4 de diciembre de 2015, visible a folio 32.
[340] En informática, HASH, se refiere a una función o método para generar claves o llaves que representan de manera casi unívoca a un documento, registro, archivo, etc., resumir o identificar un dato a través de la probabilidad. Ver informe pericial glosario de términos.

comisiones escrutadoras con posterioridad al ingreso al sistema. Estos archivos incluyen modificaciones a los datos que hayan sido avaladas a través de huella dactilar o clave" y **iv) "**Los archivos log de aplicación tampoco cuentan con un valor hash o huella digital que garantice su integridad e inmodificabilidad, que demuestre técnicamente que se trata de los mismos generados por los aplicativos utilizados en el momento de los tales escrutinios de Senado 2014".

Corolario de lo anterior, los peritos dieron respuesta a los interrogantes "b", "c", "e" y "f"[341], como sigue:

**b) Establecer si es un software que ofrece condiciones de seguridad, de tal forma que no haya podido ser objeto de manipulación externa o por los mismos funcionarios encargados de su manejo y de incorporación de datos electorales**

"**No es posible establecer técnicamente si el software utilizado (…) ofrece condiciones de seguridad de tal forma que no haya podido ser objeto de manipulación externa o por los mismos funcionarios encargados de su manejo, y de incorporación de datos electorales**, ya que no es posible realizar una experticia debido a que no se cuenta con el software original en la versión utilizada para la época, en este proceso (carpeta folio 605 audiencia de 08 de abril de 2016 cuaderno principal – video 2016-04-08_part2.mp4 minuto 33:36) ya que el software ha venido sufriendo mejoras y nunca se conservó para esta época un registro o congelamiento de la versión del software utilizada, ni hay hash o parámetros que demuestre que el software presentado durante las audiencias es el mismo utilizado en 2014 en el proceso de escrutinio de elecciones de Senado; lo que confirma el Ingeniero JULIÁN ALONSO HERRERA AGUIRRE Líder del Proyecto de Escrutinios de la empresa ASD en la audiencia del 11 de abril de 2016 (video 2016-04-11_12-20-19.mp4 minuto 6:28 )." (Subrayas de la Sala).

**c) Establecer si con el acceso utilizado los códigos asignados a los funcionarios digitadores de resultados, era posible acceder para hacer cambios de los cómputos existentes**

"Al no contar con la versión original de los aplicativos de escrutinio, (…), **no es posible establecer técnicamente si con los accesos asignados a los funcionarios digitadores de resultados, era posible acceder para hacer cambios de los cómputos existentes**." (Subrayas fuera del texto).

**e) Establecer si hubo ingreso al sistema por parte de terceros en forma ilícita durante el tiempo que duraron los escrutinios y el conteo de votos**

---

[341] Audiencia inicial de 4 de diciembre de 2015.Visible a folio 32.

"…el contratista de ASD informa en diligencia de inspección judicial del 11 de abril de 2016, que los equipos utilizados para realizar el escrutinio fueron sometidos a borrado seguro de acuerdo a las exigencias del contrato que indican que pasados 3 meses no debe conservar información del proceso así mismo indica que el log de aplicación solo registra lo aprobado por la comisión escrutadora a través de sus huellas o claves. No hay registro de intentos fallidos de acceso al aplicativo" (la subraya es de la Sala).

(…)

"En consecuencia, **no se tuvo acceso a logs de sistema operativo de los equipos utilizados para el proceso de escrutinio, ni logs del sistema administrador de bases de datos a fin de realizar un estudio técnico con el objeto de identificar algún tipo de acceso no autorizado a los equipos**.

De acuerdo a lo informado en la inspección judicial por el Ingeniero Heriberto Quiñonez Sandoval, Profesional Especializado de la Gerencia de Informática de la Registraduría Nacional del Estado Civil, **dentro de los entregables del contrato solo están los Log de auditoría o de aplicación y los datos, no se incluyen bases de datos, ni copia de logs de sistema operativo** (2016-04-11_12-20-19.mp4 Minuto 30:28)." (Subrayas de la Sala)

**f) Establecer si hay huella de los ingresos y si es posible decretar cuáles actividades se cumplieron por los terceros ilegales respecto de las cifras digitadas en el sistema**

"…**no es posible establecer la existencia de huellas de ingresos ilícitos o ilegales al sistema de escrutinios** ya que no se cuenta con equipos de cómputo originales utilizados en el proceso, ni con logs de sistemas operativos de estos equipos o bases de datos (…) por lo que no es posible determinar si se dieron alteraciones o manipulaciones respecto de las cifras digitadas en el sistema con relación a estos accesos a través de la revisión de este log".

Es menester resaltar que si bien los peritos manifestaron la imposibilidad para realizar la experticia pertinente y dar una respuesta concreta frente a cada uno de los puntos sobre los que versó el decreto del dictamen, con ocasión de la ausencia del software en la versión y condiciones utilizadas en el proceso de elección, en su informe, sí elevaron las siguientes **observaciones**, como resultado de la revisión de los diferentes **archivos Log a nivel nacional**, los que se allegaron de forma zonal, municipal y departamental[342].

**Observaciones**

[342] No existen en el proceso archivos log por mesa.

“En ninguno de los log revisados existe un encabezado o pie de página que indique el nombre ni versión de la aplicación que lo generó, no incluyen ningún tipo de hash o huella digital que garantice su integridad e inmodificabilidad.

- Se identifican dos (2) tipos de formatos para los archivos: Excel (xls) y los adobe (pdf) verticales y horizontales. En los xls y los pdf verticales la fecha y hora se muestra en un solo campo, y tiene registros coincidentes en su redacción y escritura, lo que lleva a deducir que fueron generados por la misma aplicación. En los archivos pdf horizontales la fecha y hora son campos separados y muestran un tipo de registros diferente, por lo que se presume que los archivos log fueron generados por aplicaciones distintas.

- Con la información registrada en estos archivos no es posible establecer una traza de los usuarios, debido a que no en todos los log se encuentran registrado, de manera individual, el nombre e identificación de los diferentes integrantes de las comisiones escrutadoras, y otros participantes en el proceso como soporte técnico, digitadores, claveros etc.

- Se evidencian situaciones como: registros de fechas anteriores al inicio oficial del proceso de escrutinio, no registro en todos los log de actividades descritas como pasos del proceso, versiones de archivos básicos diferentes entre comisiones y no registro de generación de archivos para siguiente instancia en todos los log. Situaciones que no coinciden con los procesos descritos durante las diligencias de inspección de los días 8 y 11 de abril del 2016 con relación a las aplicaciones utilizadas para el proceso de escrutinio de Senado para el período 2014 -2018”.

De igual forma, manifestaron los peritos que, con base en las consultas o búsquedas, así como en la información suministrada por la RNEC en las diligencias de inspección judicial con intervención de peritos, encontraron los siguientes ***“hallazgos de diferencias entre los logs”***:

| | **EVENTO O REGISTRO CONSULTADO** | **Hallazgo** |
|---|---|---|
| 1 | INICIALIZA BASE DE DATOS | 395 archivos registran inicialización de base de datos<br>1355 archivos NO registran de inicialización de base de datos. |
| 2 | ACTIVIDAD USUARIO SOPORTE | 958 archivos registran actividad del usuario soporte<br>792 archivos NO registran actividad del usuario soporte |
| 3 | CARGA ARCHIVOS BASICOS | 10 archivos registran carga de archivos básicos versión f05<br>781 registran carga de archivos básicos versión f04 |

| | EVENTO O REGISTRO CONSULTADO | Hallazgo |
|---|---|---|
| | | 1 archivo registra carga de archivos básicos versión f06<br>958 no registran carga de archivos básicos. |
| 4 | ACTIVIDAD DIGITADOR | 832 archivos registran actividad del digitador<br>918 archivos no registran actividad del registrador. |
| 5 | ESCRUTINIO CONCLUIDO | 1519 archivos registran escrutinio concluido<br>231 archivos registran escrutinio concluido |
| 6 | REGISTRA DESACTIVACION HUELLA | 181 archivos registran desactivación o deshabilitación de autenticación por huellas |
| 7 | NO SE REGISTRA ALGUN BACKUP | 14 archivos no registran ningún backup |
| 8 | SIGUIENTE NIVEL O INSTANCIA | 139 archivos no registran archivos para siguiente nivel o siguiente instancia<br>1611 registran archivos para siguiente nivel o siguiente instancia |
| 9 | ESCRUTINIO INICIADO O COMENZADO | 1678 archivos registran escrutinio iniciado o comenzado<br>72 archivos no registran escrutinio iniciado o comenzado. |

De lo anterior, concluye la Sala que la imposibilidad de practicar la experticia al software de escrutinio utilizado en la elección que se enjuicia, y por consiguiente las respuestas que dieron los peritos a las preguntas "b", "c", "e" y "f" para determinar la presunta existencia de **violencia o sabotaje contra los sistemas de votación, información, transmisión o consolidación de los resultados de las elecciones que se llevaron a cabo el 9 de marzo de 2014,** no obsta para que la Sala acometa el estudio del caso concreto, pues no puede desconocerse que, en todo caso, el dictamen arrojó las observaciones y hallazgos que se señalaron previamente, los cuales se constituye en parámetros indiciarios[343] que

[343] Ver sentencia de 9 de febrero de 2017. C.P.: Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez. Radicación número: 11001-03-28-000-2014-00112-00. Actor: ZOILO CÉSAR NIETO DÍAZ. Respecto de la prueba indiciaria señaló: "El artículo 165 del CGP, aplicable en este tipo de procesos en virtud de la integración normativa dispuesta en el artículo 306 del CPACA, estipula que el "indicio" es un medio de prueba.
A su turno, los artículos 240 y siguientes del CGP, establecen que "[p]ara que un hecho pueda considerarse como indicio deberá estar debidamente probado en el proceso", pero, en todo caso, "[e]l juez apreciará los indicios en conjunto, teniendo en consideración su gravedad, concordancia y convergencia, y su relación con las demás pruebas que obren en el proceso".
Según lo ha advertido esta Corporación, "[l]os indicios se pueden definir como la inferencia lógica a través de la cual de un hecho cierto y conocido se llega a conocer otro hecho desconocido. El indicio hace parte de la prueba a través de otros medios de prueba, es decir, debe ser probado".
El hecho de que a través de ellos no se pueda demostrar directamente la prueba de los hechos objeto de controversia, en este caso, la trashumancia, no quiere decir que su valor dentro del proceso sea limitado. De hecho, en relación con su alcance, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo ha precisado:
"…no por el hecho de ser indirecta o indiciaria, una prueba resulta insuficiente para generar la plena convicción del juzgador sobre la ocurrencia de ciertos hechos. Al contrario, el Legislador y la jurisprudencia constitucional y contencioso-administrativa del país han admitido de entrada que los indicios son medios de prueba, al igual que los demás. En otras palabras, nada obsta para que surja en el juzgador la convicción necesaria para dar por probados ciertos hechos, a partir de inferencias lógicas derivadas de indicios adecuadamente estructurados en el curso de un proceso judicial. Una prueba indirecta puede muy bien ser plena prueba, a la luz de la apreciación integral y racional del acervo probatorio obrante en procesos judiciales determinados". (…)

permiten a este corporado realizar un estudio detallado de los **archivos log en relación con cada una de las mesas y registros demandados por el presente cargo.**

### 5.3.2.2.- De los archivos log de auditoría allegados por la RNEC

Para analizar el asunto en comento, se tiene que un archivo[344] log[345] es, en síntesis, un documento en el cual se guardan todos los registros de las actividades realizadas dentro de las funciones de un sistema en un determinado proceso y, para el caso que nos ocupa, se observa[346] que dentro de la función principal ***"Corrección de resultados de una mesa"*** del software de escrutinio para las elecciones de Senado de la República 2014-2018, los archivos log permitían a su usuario, entre otras cosas, *"… realizar las correcciones de los resultados"…, "desde poner en ceros los resultados de una mesa (afectando las tres corporaciones en elección); corregir los resultados de uno o varios candidatos y si es del caso, restaurar los datos si por alguna razón se equivocó el digitador".* De lo cual *"queda un registro en el LOG del sistema para realizar auditorías sobre las correcciones realizadas[347]".*

Es por lo anterior que los archivos Log, generados por el software utilizado dentro de los escrutinios realizados en la mencionada elección y que fueron allegados por la RNEC, constituyen una prueba fundamental que debe ser estudiada y analizada por la Sala, teniendo en cuenta, de un lado, que con ellos es posible verificar la presencia de presuntas irregularidades al interior del sistema y, del otro, que no fueron desconocidos o tachados dentro del proceso.

Para el efecto, el análisis de los archivos Log se hará con base en las observaciones y hallazgos expuestos en el subcapítulo anterior y en las demás situaciones que advierta la Sala, que permitan tener certeza o indicios dentro del proceso electoral, para entender si el sistema realmente fue objeto de manipulación o no.

---

[344] De conformidad con el diccionario de la Real Academia Española, un archivo es un "conjunto ordenado de documentos que una persona, una sociedad, una institución, etc., producen en el ejercicio de sus funciones o actividades".

[345] Ver: Seguridad Informática – Hacking Ético: Conocer el ataque para una mejor defensa, tercera edición. Autores: Raphaël RAULT, Laurent SCHALKWIJK, ACISSI, Marion AGÉ, Nicolás CROCFER, Robert CROCFER, David DUMAS, Franck EBEL, Guillaume FORTUNATO, Jérôme HENNECART, Sebastien LASSON. Ediciones ENI, 2015. ISB 2746097249, 9782746097247.
"Otra información imprescindible para el analista forense es el conocimiento de los archivos de registro (log). Los archivos log están presentes para permitirle describir con precisión el comportamiento de un programa o de un ataque. No existe lamentablemente una única manera correcta de leer un archivo de log dado que cada programa escribe los registros como estima conveniente. Algunos permiten registrar de manera muy precisa y eficaz (como Apache), mientras que otros programas serán más crípticos y no le darán casi ninguna información (como bind). Una vez más algunas herramientas permiten una lectura simplificada de los registros, pero las herramientas "caseras" serán a menudo las más convenientes. Un buen control de los comandos grep, sed y awk le debería permitir leer los registros de manera eficaz. Debe interesarse por las horas y los tipos de datos que está buscando para centrar mejor con estos comandos. Esto le permitirá no tener que realizar una lectura exhaustiva de los archivos de log, imposible en entornos de gran tamaño. (…)".

[346] Ver informe final del contrato N°. 67 allegado al proceso.

[347] Informe final del Contrato 067 de 2014. Implementación de un sistema de control, verificación y seguimiento de los escrutinios de los eventos que se realizaron durante la vigencia del 2014 para el CNE. Páginas, 37-38.

Así, los archivos Log que contienen registros de actividades de las mesas para el cargo C[348], serán estudiados de una manera integral en relación con la totalidad de los hallazgos expuestos por los peritos y con el procedimiento del escrutinio descrito por la RNEC y trascrito en el informe pericial[349], prestando especial atención a los siguientes 3 hallazgos por las razones que se explican seguidamente:

| | **EVENTO O REGISTRO CONSULTADO** | **HALLAZGO** |
|---|---|---|
| 1 | ACTIVIDAD USUARIO SOPORTE | 958 archivos registran actividad del usuario soporte<br>792 archivos NO registran actividad del usuario soporte |
| 2 | ESCRUTINIO CONCLUIDO | 1519 archivos registran escrutinio concluido<br>231 archivos registran escrutinio concluido |
| 3 | REGISTRA DESACTIVACION HUELLA | 181 archivos registran desactivación o deshabilitación de autenticación por huellas |

Revisado el evento mencionado en los hallazgos descritos previamente, se insiste en que son de especial importancia para la Sala en el análisis del cargo en estudio, ya que la existencia o no de estas actividades dentro de los archivos Log es relevante y definitiva para determinar algún tipo de irregularidad de acuerdo al procedimiento expuesto por la RNEC[350] sobre el desarrollo de los escrutinios y el funcionamiento del software en cada una de sus versiones Kronos y Convoto:

Ahora bien, y en aras de continuar el estudio en comento, se observa que los peritos en su informe partieron del procedimiento de funcionamiento del software de escrutinio expuesto por la RNEC en las diligencias de inspección judicial con intervención de peritos, el que se **transcribe** a continuación:

> "Secuencias o pasos del funcionamiento del sistema – **características especiales del software de escrutinios:**
>
> Para el año 2014 se tenían las versiones del software: Kronos 4.4.2.6.1.7. y Convoto 3.4.60 dentro de los cuales se debían seguir los siguientes pasos para el funcionamiento del sistema:

- 4:00 p.m. inicia la labor de la comisión
- Se posesiona la comisión
- Se configura el sistema
- Los claveros y el secretario de la comisión escrutadora se identifican con huella dactilar y, como contingencia, con clave personal para cada uno de los miembros de la comisión escrutadora.
- El técnico de soporte verifica dispositivos, sin intervenir el software.

---

[348] Los cuales se refieren a todas las mesas a nivel nacional y se encuentran detallados por zona, municipio o departamento –no mesa a mesa-.
[349] Folios 16 a 18.
[350] Ver Informe pericial páginas 16 a 18.

- Los trabajos de operación, información, datos electorales, son autorizados por la comisión (3 miembros: 2 jueces o notarios y un secretario)
- Una sola persona puede manejar el software pero para correcciones, grabar o suspensión de la diligencia, se requieren las tres huellas.
- Al suspender el escrutinio, se genera un backup automático de la información que se lleve hasta ese momento. Al reiniciar el software, automáticamente se restaura la base de datos y los miembros de la comisión escrutadora realizan control a partir de las fechas y horas registradas.
- Se pueden generar informes en el transcurso para ser entregados a los testigos electorales (con la marca de agua "Informe Parcial") y son diferentes de los finales.
- Las aplicaciones tienen una primera seguridad, por lo que el software solo permite trabajarse dentro de un rango de fechas establecidas para el proceso electoral que para el caso en estudio va desde el 9 de marzo de 2014 hasta un parámetro de más o menos 3 a 4 meses, que duran los escrutinios."

De lo anterior, puede concluirse que dentro del procedimiento del software de escrutinios señalado, antes de realizarse la correspondiente configuración del equipo de la comisión escrutadora respectiva y luego del ingreso de sus miembros, al usuario de soporte le correspondía obligatoriamente cambiar la clave que por defecto le había sido asignada para luego ingresar la autenticación de los miembros de la comisión escrutadora creada previamente[351], lo que para la Sala se encuentra relacionado con los 3 hallazgos antes referidos que, como se dijo, pueden evidenciar que la omisión de alguna de las actividades descritas en ellos, respecto del procedimiento, puede llegar a constituir un indicio de manipulación o sabotaje del sistema.

**5.3.3.- Del caso concreto de sabotaje contra los sistemas de votación, información, transmisión o consolidación de los resultados de las elecciones de 9 de marzo de 2014**

Para abordar el caso concreto se advierte que, bajo esta censura, el **MOVIMIENTO MIRA** pone en tela de juicio la legalidad de la Resolución 3006 del 17 de julio de 2014, *"por medio de la cual, el Consejo Nacional Electoral declaró la elección de Senadores de la República para el período 2014-2018 y se ordena la expedición de las respectivas credenciales",* así como el formulario E-26 SE de la misma fecha, bajo las siguientes imputaciones fácticas, que se exponen frente a cada uno de los subcargos en los que se concretó la presente censura, como sigue:

**i)** **<u>Cargo C1</u>**. Por cuanto el sistema de información (software), que se utilizó en los escrutinios para las elecciones de 9 de marzo de 2014, sufrió una manipulación indebida e ilegal por posibles alteraciones en el código fuente, interceptación de información, intrusión remota no autorizada, intervención o manipulación del sistema por personas autorizadas en horarios no establecidos.

[351] Que debía realizarse a través del lector biométrico.

La parte actora sustentó el presente subcargo bajo la imputación fáctica **general** referida y afirmó que por tal irregularidad se generaron diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24, que afectaron **2.896** mesas correspondientes a **7.269** registros de votación[352].

Paralelamente, adujo el demandante que el actuar de las autoridades electorales fue igualmente irregular y que afectó de manera directa el correcto funcionamiento del sistema, así:

En primer lugar, indicó que la RNEC incumplió las estipulaciones del contrato Nº. 67 de 8 de marzo de 2014[353] al: **i)** no suministrar una prueba previa que permitiera evidenciar la "validación del funcionamiento del sistema" y **ii)** no presentar la versión final aprobada por los auditores del sistema, situación que, a su juicio, desconoce el artículo segundo de la Resolución 553 de 2010[354].

En segundo lugar, afirmó que las Comisiones Escrutadoras, obraron en forma irregular al negar la solicitud del **MOVIMIENTO MIRA** de aplazar el escrutinio con el fin de realizarle una prueba de auditoría al software respecto de su funcionamiento, por las evidentes diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24.

Por lo anterior, consideró que las autoridades electorales incurrieron en la causal de nulidad estipulada en el artículo 275.2 del CPACA, así como en vulneración de los artículos 265.6 de la Constitución y el 2º del CE.

**ii)** **<u>Cargo C2.</u>** Respecto de las mesas de la Comisión Escrutadora 3-2 de Bogotá[355], en donde fue admitida y demostrada la manipulación del sistema, conforme al Acta General respectiva.

El cargo C2, fue sustentado por la parte actora bajo la situación fáctica referida, en los mismos términos expuestos frente a la irregularidad del subcargo C1, pero específicamente en relación a la afectación de los documentos electorales expedidos por la Comisión Escrutadora 3-2 de Bogotá por las presuntas modificaciones injustificadas de la votación, sin estar sustentadas en un recuento. Afirmó que dicha situación afectó la veracidad de la votación en **36 mesas** y que se encuentra probada en el acta general de escrutinio expedida por la misma comisión.

Argumentó el actor, que con esta irregularidad, además de presentarse la causal especial contenida en el artículo 275.2 del CPACA, se incurrió en la general de

---

[352] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Rad. nº. 11001-03-28-0002014-00109-00. C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez. Auto admisorio de la demanda.
[353] Contrato entre RNEC y Unión Temporal para el soporte a escrutinios 2014. En el cuaderno 75 (magnéticas) se evidencia: Acta de recibo definitivo a satisfacción, acta de terminación del contrato.
[354] "Por la cual se reglamenta la participación de auditores de sistemas e informática, designados por los paridos y/o movimientos políticos, con personería jurídica, grupos significativos de ciudadanos y movimientos sociales, para realizar el seguimiento en los procesos electorales.
[355] La comisión 3-2 de Bogotá corresponde a la localidad de Santa Fe. Puestos a escrutar 9, del puesto 7 al 15 y un total de mesas escrutadas de 129.

falsa motivación, establecida en el artículo 137 *ejusdem,* por cuanto las falsedades generadas con la modificación de los datos electorales hace evidente las *"divergencias entre la realidad fáctica y jurídica"* que a la postre se desprenden del sabotaje premeditado y ejecutado por dicha comisión; así mismo, señaló que hubo vulneración del principio de imparcialidad al incrementarse la votación para otros partidos y candidatos, sin ninguna justificación.

Finalmente, consideró que con esta situación, a su juicio irregular, la Comisión Escrutadora 3-2 de Bogotá desconoció los artículos 2º, 163 y 164 del Código Electoral.

**iii) <u>Cargo C3</u>.** Respecto de las mesas en las que los documentos electorales contienen datos contrarios a la verdad o han sido alterados con el propósito de modificar los resultados de distintas mesas en las diferentes Comisiones Escrutadoras de Bogotá.

Igual como ocurre en el anterior, el actor sustentó el presente subcargo, bajo la situación fáctica referida, también extrapolando los argumentos expuestos frente al subcargo C1, pero esta vez, enfocada a la afectación de los documentos electorales expedidos por varias comisiones escrutadoras de Bogotá[356] y sobre **50 mesas** de votación que corresponden a **51 registros**.

Por lo anterior, consideró que se incurrió en la causal de nulidad estipulada en el artículo 275.2 del CPACA y en la vulneración de los artículos 2º y 163 del CE.

Advirtió que ante estas irregularidades, elevó solicitudes de recuento, verificación, consolidación de resultados electorales, aplazamientos de escrutinio y auditoría del software de escrutinios, sin respuesta favorable por parte de la RNEC[357].

Por otro lado y <u>en relación con los 3 subcargos en estudio</u>, la parte actora, dentro de su escrito de alegatos, sostuvo que los formularios E-24, E-26 y el acto final de elección, son la prueba por excelencia del sabotaje a los sistemas de información y consolidación de resultados de los escrutinios y que, precisamente, en los arrimados al proceso se evidencia que contienen datos de votación falsos.

Así mismo, señaló que a pesar de no contarse con los códigos fuente empleados en el aplicativo utilizado en las elecciones del 9 de marzo 2014, sí se tienen dentro del proceso los archivos Log, de los que se advierten observaciones y hallazgos, tal como se desprende del informe pericial, lo que hace evidente las fallas de seguridad del sistema.

<u>El CNE</u> se refirió igualmente a la ausencia de la versión original del software habilitado así como de los equipos de cómputo utilizados en el proceso de

---

[356] Diferentes a la Comisión 3-2 del mismo municipio.
[357] RNEC-Auto de trámite 02 de 10 de marzo de 2014. "por medio de la cual se rechaza por improcedente una reclamación presentada ante la Comisión Escrutadora Auxiliar al momento de efectuar el escrutinio de la Zona UNO correspondiente a la localidad de USAQUEN." Visible a folio 83556. Ver entre otras, solicitudes de auditoría de software de escrutinio donde también fueron rechazadas por improcedentes. Folios 83564 a 83619.

elecciones de Senado 2014-2018 y, al respecto, refiriéndose al principio de *in dubio pro reo,* manifestó que si bien en el presente proceso no se logró establecer que efectivamente el sistema ofreciera condiciones de seguridad que impidieran una manipulación externa, tampoco existe una prueba certera que establezca que el sistema utilizado en el proceso de escrutinios realizado en el 2014 hubiera sido vulnerado o que terceros hubieran ingresado al mismo, por lo que consideró que se debería aplicar por analogía *"el derecho a la presunción de inocencia"*.

La RNEC indicó que los argumentos del actor consistentes en que el sistema de información y consolidación de los resultados electorales no ofrecía las condiciones de seguridad necesarias, son solo apreciaciones sin respaldo probatorio, y que en tal sentido, de conformidad con la Ley 1564 de 2012 –CGP-, "*toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente* allegadas al proceso", "*incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen"* máxime teniendo en cuenta que en el informe pericial, los expertos no concluyeron que el software en cuestión hubiera sido objeto de manipulación o sabotaje como lo alegó el actor, por lo que consideró que no debe prosperar el cargo.

Por último, el Ministerio Público, enunció la definición de la causal de violencia y sabotaje, abordados en jurisprudencia de esta Sala, y señaló que para su configuración se deben presentar ciertos eventos, que si bien son autónomos e independientes entre sí, basta con que sucedan y se demuestre que hubo cualquier tipo de violencia contra los documentos electorales o contra los sistemas de votación o cualquier tipo de sabotaje contra los mismos, indicó que de acuerdo con la norma que consagra la causal de nulidad, ésta se configura cuando:

- Se hayan destruido los documentos, elementos o el material electoral.
- Se haya ejercido cualquier tipo de violencia o sabotaje sobre los documentos, elementos o el material electoral.
- Se haya ejercido cualquier tipo de violencia contra los sistemas de votación, información transmisión o consolidación de los resultados electorales.
- Se haya ejercido cualquier tipo de sabotaje contra los sistemas de votación, información o consolidación de los resultados electorales.

Precisó que no basta con la aseveración del hecho para concluir que es cierto, si no que incumbe al actor demostrarlo y concluyó que, con los archivos allegados al proceso y las diligencias de inspección, los peritos no tuvieron los elementos para resolver los puntos señalados para su actuación dentro del proceso, ante lo cual, consideró que no es dable establecer el supuesto fáctico sobre el cual se erige la nulidad propuesta, por lo que, a su juicio, resulta impróspero el cargo, pues la supuesta alteración de los resultados electorales es inexistente por ausencia de demostración probatoria.

- **Del análisis de la Sala**

Para resolver el asunto, la Sala encuentra que el problema jurídico a resolverse, se circunscribe a determinar si: ¿son nulos el acto de elección y el formulario E-26SE, expedidos por el CNE dentro de las elecciones de Senadores de la República, llevadas a cabo el 9 de marzo de 2014?, para lo cual se deberá verificar si: ¿se configura la causal de nulidad general de falsa motivación, así como la especial contenida en el artículo 275.2 del CPACA?, en ese sentido, le corresponde a la Sala establecer si hubo un posible sabotaje o manipulación sobre los sistemas de información, transmisión o consolidación en los resultados electorales.

Así, recapitulando los reparos del actor, se advierte que con la demanda se pretende demostrar la ilegalidad del acto de elección y del formulario E-26SE, por estar presuntamente viciados de nulidad por la causal general de falsa motivación y por la específica del artículo 275.2 *ibídem,* la primera, es decir, la general, la sustentó solamente frente al subcargo C2, mientras que la específica la incorporó para los 3 subcargos, y en esa misma forma se hará el estudio que corresponda.

Ahora, como quiera que los reparos específicos frente a los 3 subcargos, confluyen entre sí, se despacharán en un solo momento por efectos prácticos y metodológicos y, la causal general referida, se analizará a partir de las falsedades que resulten del análisis de las mesas de la Comisión 3-2 de Bogotá.

**5.3.3.1.- De la acreditación del sabotaje contra los sistemas de votación, información, transmisión o consolidación de los resultados de las elecciones, período 2014-2018 - artículo 275.2 del CPACA-**

Siguiendo el estudio correspondiente, advierte la Sala que para determinar si existe sabotaje contra los sistemas de votación, respecto de las mesas que el demandante acusa por el presente cargo, es menester examinar los archivos log y el dictamen pericial, respecto de los registros que forman parte del litigio, documentos que fueron aportados legal y oportunamente al proceso, y que corresponde a material auténtico que no fue tachado o desconocido en el curso del mismo.

En consecuencia, siguiendo con el mérito que se atribuyó en líneas previas a los documentos electorales, la Sala realizará el estudio de la irregularidad – *Sabotaje* – de acuerdo con la siguiente estructura metodológica: **i)** análisis de los archivos log frente a cada una de las mesas en estudio; y **ii)** análisis de los archivos log frente a los hallazgos expuestos en el informe pericial, de los cuales, la Sala clasificó y determinó en líneas previas como relevantes para el caso concreto – *"activación de usuario soporte, escrutinio concluido y desactivación o deshabilitación de la autenticación por huellas"* – , en conjunto con el procedimiento de escrutinios descrito por la RNEC. Lo anterior, en armonía con los argumentos del marco jurídico y probatorio decantado en los capítulos anteriores que engloban el presente examen de sabotaje contra los sistemas de información, transmisión o consolidación de los resultados electorales.

Luego de efectuadas las anteriores precisiones, la Sala procede a realizar el análisis de las mesas demandadas tal y como sigue, no sin antes advertir que se practica sobre **2.982 mesas de votación que corresponden a 7.356 registros**[358]. Téngase en cuenta que el número de registros es superior al número de mesas debido a que en algunas ocasiones la mesa se repite más de una vez con diferente partido y candidato.

**Cuestiones previas**

Antes de abordar cada caso, precisa la Sala que se presentan las siguientes situaciones dentro de las mesas enjuiciadas por el cargo C:

**i)** En relación con el subcargo C1, revisado el archivo de la División Política Electoral - DIVIPOL, se advierte que 3 de las mesas demandadas, que corresponden a 7 registros no existieron para las elecciones de Congreso de la República 2014-2018 y, en consecuencia, serán excluidas del presente análisis:

- **3 Mesas**:

| | Departamento | | Municipio | | Z | P | M |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| 1 | 09 | Caldas | 109 | Salamina | 099 | 02 | 000002 |
| 2 | 23 | Nariño | 139 | Tumaco | 099 | 00 | 000002 |
| 3 | 28 | Sucre | 80 | Morroa | 000 | 00 | 000000 |

- **7 Registros:**

| | Departamento | | Municipio | | Z | P | M | Part. | Cand. |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| 1 | 09 | Caldas | 109 | Salamina | 099 | 02 | 000002 | 001 | 009 |
| 2 | 09 | Caldas | 109 | Salamina | 099 | 02 | 000002 | 001 | 030 |
| 3 | 09 | Caldas | 109 | Salamina | 099 | 02 | 000002 | 001 | 055 |
| 4 | 09 | Caldas | 109 | Salamina | 099 | 02 | 000002 | 002 | 099 |
| 5 | 09 | Caldas | 109 | Salamina | 099 | 02 | 000002 | 009 | 001 |
| 6 | 23 | Nariño | 139 | Tumaco | 099 | 67 | 000002 | 002 | 022 |
| 7 | 28 | Sucre | 080 | Morroa | 000 | 00 | 000000 | 010 | 000 |

**ii)** En lo atinente a los subcargos C1 y C3 se repiten las siguientes 7 mesas que corresponden a 7 registros, lo que conlleva a que el número de mesas y registros sea menor al que daría su sumatoria.

| | Departamento | | Municipio | | Z | P | M | Part. | Cand. |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| 1 | 16 | Bogotá | 01 | Bogotá | 001 | 01 | 000092 | 001 | 002 |
| 2 | 16 | Bogotá | 01 | Bogotá | 001 | 01 | 000096 | 004 | 001 |
| 3 | 16 | Bogotá | 01 | Bogotá | 007 | 01 | 000024 | 001 | 006 |
| 4 | 16 | Bogotá | 01 | Bogotá | 007 | 01 | 000079 | 009 | 099 |
| 5 | 16 | Bogotá | 01 | Bogotá | 008 | 14 | 000027 | 997 | 997 |

[358] Cargo C1: 2.896 mesas con 7.269 registros, cargo C2: 36 mesas con 36 registros y cargo C3: 50 mesas con 51 registros.

| | Departamento | | Municipio | | Z | P | M | Part. | Cand. |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| 6 | 16 | Bogotá | 01 | Bogotá | 008 | 14 | 000030 | 997 | 997 |
| 7 | 16 | Bogotá | 01 | Bogotá | 008 | 16 | 000062 | 996 | 996 |

Así las cosas, el estudio se realizará sobre las **2.972**[359] **mesas de votación que corresponden a 7.342**[360] **registros,** para los efectos, se analizarán **820** archivos log, que se discriminan así:

| **Archivos Log que se estudian por el cargo de violencia o sabotaje contra los sistemas de votación, información, transmisión o consolidación de los resultados de las elecciones, período 2014-2018 Cargo C Subcargos C1, C2 y C3.** | | | | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| **Cargo** | **Mesas** | **Registros** | **Zonal** | | **Municipal** | | **Departamental** | |
| | | | **Log** | **No allegados/No abren** | **Log** | **No allegados/No abren** | **Log** | **No allegados/ No abren** |
| **C1** | 2896 | 7269 | 443 | 67 | 441 | 23 | 30 | 4 |
| **C2** | 36 | 36 | | | | | | |
| **C3** | 50 | 51 | | | | | | |
| **Total** | 2982 | 7356 | | | | | | |
| **Comunes en los cargos** | 10 | 14 | | | | | | |
| **Total analizados** | **2972** | **7342** | **376** | | **418** | | **26** | |
| **Total Archivos Log Analizados** | | | **820** | | | | | |

En ese sentido, corresponde a la Sala analizar los archivos Log allegados al proceso, teniendo en cuenta principalmente los hallazgos descritos por los peritos, para verificar, a partir de ellos, si se acreditó o no el sabotaje enjuiciado por el actor.

- **Ejes temáticos para resolver los casos de Sabotaje**

La Sala señala que el estudio respecto de las presuntas irregularidades sustentadas bajo el cargo de **sabotaje contra los sistemas de votación, información, transmisión o consolidación de los resultados de las**

[359] La cifra total de mesas por los tres subcargos es de 2.982, sin embargo, se deben descontar 10 mesas del análisis, ya que como se mencionó, 3 mesas no existen en DIVIPOL y 7 son comunes entre los cargos C1 y C3.
[360] La cifra total de registros por los tres subcargos es de 7.356, sin embargo, lo cual se deben descontar 14 registros del análisis, ya que como se mencionó, siete registros no existen en DIVIPOL y 7 son comunes entre los cargos C1 y C3.

**elecciones, período 2014-2018**, se efectuará a partir del análisis integral de los archivos Log teniendo en cuenta principalmente los 3 hallazgos indicados en precedencia (actividad del usuario soporte, escrutinio concluido y registro de desactivación de huella) y el procedimiento descrito por la RNEC, por las razones expuestas en el subcapítulo *"5.3.2.3.- De los archivos log de auditoría allegados por la RNEC"*, así mismo, se advierte que en este momento no se enlistarán las mesas y registros correspondientes, sino que se hará el respectivo análisis a partir de los archivos Log departamentales, municipales y/o zonales allegados al proceso y en caso de resultar probada la irregularidad en la instancia superior (archivos Log departamentales), no se continuará el análisis frente a los archivos Log generados en las instancias inferiores (Municipal y Zonal) debido a que la primera cobija la totalidad de los registros de la categoría inferior.

Así las cosas, corresponde a la Sala verificar si, tal como lo señala la parte demandante, hubo sabotaje sobre los sistemas de información, consolidación y transmisión de los resultados electorales, que conllevara a que se presentaran diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24, respecto de las **2.972** mesas mencionadas, situación que en caso de encontrarse probada y de incidir en el resultado electoral, configuraría la nulidad de la votación de la mesa completa, por tratarse de alteraciones en el software donde se realizarón los escrutinios, como se explicará en el acápite correspondiente al análisis de la incidencia.

Por lo anterior, la Sala señala que la presencia o no del sabotaje respecto de las mesas referidas, repercutiría en el proceso de la afectación y, por lo tanto, el análisis se realizará bajo los siguientes puntos:

En primer lugar, se enlistarán los resultados del análisis de los archivos log calificados como "normales", es decir, que no presentan la irregularidad del sabotaje; en segundo lugar, los archivos Log que no fueron allegados por la RNEC o que se encontraban dañados y no fue posible revisar u obtener con ocasión de las peticiones formuladas a la entidad; y en tercer lugar, los archivos log sobre los cuales, se configuró el cargo de sabotaje.

**1º) <u>CASO 1.</u> Archivos Log que después de su análisis no fue posible establecer que hubiesen sufrido algún tipo de sabotaje o manipulación.**

En este punto, la Sala procede a enlistar los archivos log sobre los cuales después de realizar el análisis, no se encontró evidencia que permitiera establecer con certeza que el software de escrutinio hubiese sido manipulado o saboteado, por lo tanto fueron calificados como normales según los parámetros establecidos en líneas previas por la Sala.

**a) <u>De los 15 archivos Log departamentales y distrital</u>**

**i) 14 Archivos Log departamentales**

Se enlistan 14 archivos Log departamentales que se relacionan con el cargo.

**ii) 1 Archivo Log Distrital**

Se incluye el archivo correspondiente.

- (Ver anexo 3 numeral 1.1.)

**b) <u>De los 374 archivos Log municipales</u>**

Se enlistan los 374 archivos Log municipales así:

**i) 373 Archivos Log municipales del subcargo C1**

- Se trata de archivos que forman parte del subcargo C1 (Ver anexo 3 numeral 1.2.1.).

**ii) 1 Archivo Log municipales del subcargo C2 y C3**

- Es el archivo Log que forma parte de los subcargos C2 y C3 (Ver anexo 3 numeral 1.2.2.).

**c) <u>De los 356 archivos Log zonales</u>**

Los 365 archivos Log zonales, se clasifican así:

**i) <u>351 Archivos Log zonales del subcargo C1</u>**

- Respecto del cargo C1, se analizan 351 archivos (Ver anexo 3 numeral 1.3.1).

**ii) <u>1 Archivo Log zonal del subcargo C2</u>**

- Se studia un archivo Log zonal correspondiente al subcargo C2 (Ver anexo 3 numeral 1.3.2).

**iii) <u>4 Archivos Log zonal del subcargo C3</u>**

- Frente al subcargo C3, se analizan 4 archivos Log (Ver anexo 3 numeral 1.3.3).

Una vez revisados los 745 archivos Log departamentales, municipales y zonales enlistados anteriormente, la Sala no encontró actividades irregulares en ellos, que permitan inferir que el software de escrutinio usado en cada una de estas comisiones hubiera sido objeto de manipulación o sabotaje.

**2º) <u>CASO 2.</u> <u>No se probó el cargo de sabotaje sobre los sistemas de información, transmisión o consolidación de los resultados electorales</u>, <u>por no allegarse el material probatorio al proceso</u>**

**i) <u>De los 4 Log departamentales</u>**

- En este punto se enlistan los 4 archivos Log que corresponden al escrutinio departamental (Ver anexo 3 numeral 2.1.).

**ii) <u>De los 23 Log municipales</u>**

- Se trata de los 23 archivos Log municipales (Ver anexo 3 numeral 2.2.).

**iii) <u>De los 67 Log zonales</u>**

- Son los 67 archivos Log de tipo Zonal con los que no se acreditó la presencia de sabotaje por las razones previamente expuestas (Ver anexo 3 numeral 2.3.)

Así las cosas, sobre los anteriores 94 archivos Log, no es posible establecer si tenían o no actividades que permitieran comprobrar algún tipo de de manipulación o sabotaje sobre estas comisiones, puesto que los documentos correspondientes no fueron allegados al proceso, o no correspondían a la comisión escrutadora en estudio, por consiguiente, respecto de estos archivos Log, no se demostró la configuración del sabotaje contra los sistemas de votación, información, transmisión o consolidación de los resultados de las elecciones de Senado de la República 2014-2018, alegado la parte actora.

**<u>3°) CASO 3.</u> Archivos Log sobre los que se probó la configuración de hechos de violencia, manipulación o sabotaje sobre los sistemas de información, transmisión o consolidación de los resultados electorales.**

A continuación se detallan los Archivos Log, en los que, luego del análisis correspondiente, se probó la configuración de hechos de violencia o sabotaje sobre los sistemas de información, transmisión o consolidación de los resultados electorales y que por lo tanto fueron calificados como "irregulares"[361]:

**Log departamentales, municipales y zonales correspondientes al Subcargo C1:**

**i) De los 11 archivos Log Departamentales** (Ver anexo 3 numeral 3.1.)

Una vez efectuada la revisión de los archivos log departamentales relacionados anteriormente, y se establece que algunas actividades registradas no guardan relación con el procedimiento de escrutinio expuesto por la RNEC, permitiendo inferir a la Sala que el software de escrutinio usado en cada una de estas comisiones pudo ser objeto de algún tipo de manipulación o sabotaje, situación

[361] Dentro del cual se incorporó: i) en la casilla denominada "Análisis", un resumen del comportamiento de la correspondiente comisión en el proceso de escrutinio; y ii) en la celda "Literales" se incluyó el registro de las actividades de acuerdo a los 3 hallazgos seleccionados y explicados en líneas previas por la Sala.

que afecta a **2.492** registros, que equivalen a **1.130** mesas enjuiciadas por este cargo.

**ii) De los 44 archivos Log Municipales** (Ver anexo 3 numeral 3.2.)

Se realizó la revisión de los archivos Log municipales enlistados anteriormente, y se estableció que algunas de las actividades registradas no guardan relación con el procedimiento de escrutinio expuesto por la RNEC, lo que conlleva a inferir que el software de escrutinio usado en cada una de estas comisiones fue objeto de algún tipo de manipulación o sabotaje. Esta situación afecta **959** registros, que equivalen a **341** de las mesas enjuiciadas por el cargo.

**iii) De los 20 archivos Log Zonales** (Ver anexo 3 numeral 3.3.)

Después de la revisión de los archivos Log zonales, enumerados anteriormente, se logró establecer que algunas actividades registradas no guardan relación con el procedimiento de escrutinio expuesto por la RNEC, lo que lleva a inferir a la Sala que el software de escrutinio usado en cada una de estas comisiones fue objeto de algún tipo de manipulación o sabotaje, situación que afecta a **179** registros, que equivalen a **75** mesas enjuiciadas por este cargo.

Así las cosas, agotado el estudio de los archivos Log departamentales, municipales y zonales, la Sala determinó que se encontraron actividades irregulares en **75** archivos Log, distribuidos de la siguiente manera: **11** departamentales; **44** municipales; y **20** zonales, que afectan un total de **3.630** registros (**1.412** mesas[362]).

A continuación se enlistan las **1.412 mesas** afectadas por el cargo en comento, que guardan relación con los archivos Log calificados como irregulares. (Ver anexo 3 numeral 3.4)

**5.3.3.2.- Consolidación de resultados respecto del cargo de sabotaje contra los sistemas de votación, información, transmisión o consolidación de los resultados de las elecciones, período 2014-2018 –artículo 275.2 del CPACA-**

De conformidad con lo analizado previamente, la Sala encuentra que:

i) De los **7.356 registros** que corresponden a **2.972 mesas de votación** demandadas, **3.726 registros** (1.560 mesas) **no corresponden a casos de sabotaje contra los sistemas de votación, información, transmisión o consolidación de los resultados de las elecciones.**

ii) Los **3.630 registros** restantes (1.412 mesas), sí **corresponden a casos de sabotaje contra los sistemas de votación, información, transmisión o consolidación de los resultados de las elecciones**.

[362] Aunque la sumatoria arroja como resultado 1.546 mesas, las mesas reales a afectar son 1.412 debido a que 134 mesas se repiten entre los log de las comisiones.

Así las cosas, de un lado, se encuentra probada la irregularidad surgida en el proceso de escrutinio bajo el cargo de **violencia o sabotaje contra los sistemas de votación, información, transmisión o consolidación de los resultados de las elecciones del 9 de marzo de 2014, frente a 3.630 registros** (1.412 mesas), no obstante, como se viene advirtiendo, la nulidad del acto de elección será procedente, siempre que afecte el resultado electoral, lo que se determinará una vez sumadas las irregularidades que se adviertan luego de analizados todos los cargos del proceso, comoquiera que la incidencia debe ser estudiada en conjunto, de lo contrario, sería inane declarar su nulidad, teniendo en cuenta el principio de la eficacia del voto[363].

**5.4.- "Cargo D". Pérdida o destrucción de los documentos, elementos o material electoral.**

> **D1**. Respecto de las mesas de las que se destruyeron los documentos, elementos o el material electoral cuyo recuento fue ordenado por la sentencia de tutela No. 11001110200020140178701 de 11 de junio de 2014, proferida por el Consejo Superior de la Judicatura[364].
>
> **D2.** Respecto de las mesas de las que se advirtió pérdida de documentos electorales durante la ejecución de lo ordenado por la referida sentencia de tutela proferida, en segunda instancia, por el Consejo Superior de la Judicatura, a pesar de que sobre las mismas, no existió orden de recuento.

Para resolver el *sub judice*, la Sala se ocupará de los siguientes asuntos de conformidad con lo establecido en la fijación del litigio: **i)** de la causal de nulidad contenida en el numeral 2º del artículo 275 del CPACA, consistente en que *"se hayan destruido los documentos, elementos o el material electoral, así como cuando se haya ejercido cualquier tipo de violencia o sabotaje contra estos o contra los sistemas de votación, información, transmisión o consolidación de los resultados de las elecciones"* y **ii)** del caso concreto.

**5.4.1.- De la causal de nulidad contenida en el numeral 2º del artículo 275 del CPACA:**

La parte actora, señaló que el acto de elección es nulo, entre otras censuras[365], por la causal específica establecida en el numeral 2º del artículo 275 del CPACA, por cuanto, a su juicio, durante el proceso de elección de los Senadores de la República, período 2014-2018, hubo pérdida o destrucción de documentos, elementos o material electoral en las mesas enjuiciadas por el cargo, la que se evidenció durante el cumplimiento de la orden de recuento

---

[363] Artículo 1º del Código Electoral. "(…) 3° Principio de la eficacia del voto. Cuando una disposición electoral admita varias interpretaciones, se preferirá aquella que dé validez al voto que represente expresión libre de la voluntad del elector.

[364] En segunda instancia.

[365] Causales de nulidad genéricas: i) infracción de las normas en que debería fundarse, ii) desconocimiento del derecho de audiencia y defensa; ii) expedición irregular y iv) falsa motivación (con ocasión de la pérdida o destrucción de los documentos, elementos o el material electoral).

impartida mediante el fallo de tutela proferido en segunda instancia por el Consejo Superior de la Judicatura[366].

De conformidad con el numeral 2º del artículo 275 del CPACA, los actos de elección son nulos cuando: ***se hayan destruido los documentos, elementos o el material electoral****, así como cuando se haya ejercido cualquier tipo de violencia o sabotaje contra estos o contra los sistemas de votación, información, transmisión o consolidación de los resultados de las elecciones"* (la subraya es de la Sala).

Es pertinente precisar que el accionante planteó el presente cargo como destrucción y como pérdida de los documentos electorales, y que ambas situaciones las sustentó bajo la estipulación normativa contenida en el numeral 2º del artículo 275 del CPACA, norma que, en principio, como se advierte del texto transcrito, no contempla la **pérdida del material electoral** y, aunque cada uno tiene un significado distinto de conformidad con el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española[367], la Sala de Sección ha precisado el asunto particular, en el sentido de exponer que en materia electoral, y de cara a la causal de nulidad en cita, la pérdida se entiende subsumida en el fenómeno de la destrucción, así lo señaló mediante sentencia de 9 de noviembre de 2000, en la que se analizaron dichos conceptos con el fin de establecer su alcance:

> "La destrucción de las tarjetas electorales comprende igualmente la pérdida. La destrucción o pérdida de las tarjetas electorales **de igual manera conduce al desconocimiento de la voluntad de los electores expresada en aquellas y a la alteración de los auténticos resultados electorales**"[368] (Subraya es de la Sala).

Así, retomando dicha postura, la Sala de decisión considera que el cargo planteado se enmarca bajo la causal de nulidad consagrada en el numeral 2º del artículo 275 del CPACA, por lo que es procedente su estudio bajo el planteamiento de **pérdida o destrucción de los documentos, elementos o el material electoral**.

### 5.4.1.1.- Desarrollo Jurisprudencial

En este contexto, procede la Sala a realizar el análisis correspondiente, para el efecto, se harán algunas precisiones, partiendo de la evolución histórica normativa y conceptual de la causal, así entonces, de conformidad con lo establecido en el numeral 1º del artículo 223 del Decreto 01 de 1984 (anterior Código), la causal de nulidad en comento, ocurría cuando: "…*se* [hubiera] *ejercido violencia contra los escrutadores o destruido o mezclado con otras las papeletas de votación, o éstas*

---

[366] Radicado Nº. 10011102000201401787O1.
[367] **Pérdida:** "1.f.carencia o privación de lo que se poseía", "2.f. Daño o menos cabo que se recibe en algo (…)".
**Destrucción:** "1. f. Acción y efecto de destruir o destruirse", "2.f. Ruina, asolamiento, pérdida grande y casi irreparable; asimismo la acción y efecto de destruir o destruirse se define allí mismo como el acto de "reducir a pedazos o a cenizas algo material, u ocasionarle un grave daño".
[368] C.P. Darío Quiñones Pinilla. Radicación 2424, demandado: Alcalde del municipio de Medio Baudó- Chocó.

*se* [hubieran] *destruido por causa de violencia".* Una vez probada tal situación dentro del proceso, se generaba consecuencialmente, la exclusión de los votos contenidos en el acta de escrutinio, lo que podía conllevar a la declaratoria de nulidad de la elección, pues los procedimientos electorales llevados a cabo en presencia de estas irregularidades, no garantizaban el principio de transparencia y, por ende, la validez de la votación, como se advierte del siguiente aparte de la jurisprudencia de la Corte Constitucional que hace referencia a la nulidad de las actas de escrutinio, por la causal en mención:

> "El legislador ha previsto tres situaciones en las que se presenta nulidad de las actas de escrutinio por violencia: violencia contra los escrutadores, destrucción de papeletas de votación o su mezcla con otras. En los dos últimos casos, la Corte considera que la exclusión de los votos contenidos en el acta es una consecuencia necesaria del hecho de violencia. La imposibilidad de confrontar el contenido de las actas con las tarjetas electorales, sea por destrucción de las últimas o por mezcla con otras, impide al Estado garantizar la transparencia de las elecciones. Ante la imposibilidad absoluta de dar fe sobre la votación, esta carece de validez, pues únicamente puede resultar electo quien efectivamente ha vencido.
>
> En cuanto a la violencia contra los escrutadores, la Corte considera que la restricción al derecho no resulta desproporcionada por cuanto se ha alterado en forma grave la libertad de la elección. Elecciones libres no suponen solamente que no existan injerencias al momento de depositar el voto, sino que la jornada debe transcurrir en paz. La labor escrutadora, en cuanto (sic) momento de identificación de la voluntad popular, debe ser independiente y ajena a toda fuerza extraña. La violencia, sea directa o indirecta, constituye un hecho reprobable que, si bien no necesariamente es causada por los electores, afecta la transparencia del proceso de manera (sic), pues resulta razonable suponer que ella se ejerce con el objeto de alterar la voluntad popular. Ello implica, de otra parte, que no puede entenderse que toda violencia tenga el efecto anotado. Únicamente debe considerarse aquella que tenga una capacidad real para desvirtuar la transparencia del proceso electoral. En suma, el legislador ha optado por adoptar una medida cautelar, ante la imposibilidad de verificar la decisión real del pueblo" [369].
>
> Por lo tanto, respecto de esta causal, la exclusión de los votos contenidos en el acta de escrutinio se declarará exequible". (Subrayado fuera de texto).

A partir de lo anterior se concluye que cuando no es posible confrontar el contenido de los documentos electorales con los votos físicos, se afecta la transparencia de las elecciones. Dicho en otras palabras, la irregularidad en comento se presenta cuando no es posible garantizar que el resultado de las elecciones sea el reflejo de la verdad electoral depositada en las urnas al no contarse con los elementos necesarios para corroborar la información de los

---

[369] Sentencia C-142 de 2001 C.P. Eduardo Montealegre Lynett.

formularios y demás actas diligenciadas por los escrutadores con los votos depositados.

Precisado lo anterior, prosigue la Sala, al análisis desde el punto de vista de la actual normativa, contenida en el CPACA que derogó el artículo 223 del CCA y reguló lo pertinente en los siguientes términos:

> ARTÍCULO 275. CAUSALES DE ANULACIÓN ELECTORAL. Los actos de elección o de nombramiento son nulos en los eventos previstos en el artículo 137 de [ese] Código y, además, cuando:
> (…)
>
> 2. Se hayan destruido los documentos, elementos o el material electoral, así como cuando se haya ejercido cualquier tipo de violencia o sabotaje contra estos o contra los sistemas de votación, información, transmisión o consolidación de los resultados de las elecciones.

Dicha evolución normativa se analizó en la sentencia de 24 de noviembre de 2016[370]. En ella, la Sección Quinta de la Corporación fijó la línea jurisprudencial frente al tema, mediante una breve recopilación desde el año 1992 hasta el 2016, a partir del alcance del mencionado artículo del CCA y del numeral 2º del artículo 275 del CPACA, así:

> "Se tiene entonces que desde el año 1992[371] hasta la fecha el desarrollo jurisprudencial muestra cómo evolucionaron los hechos que se podían catalogar como violencia, por ejemplo no se declaraba la nulidad por hechos violentos contra electores, por no estar prestablecido como causal de nulidad en la Ley, en otras ocasiones no se declaraba la nulidad porque no se demostraron hechos físicos de violencia[372], estos conceptos a través de los años fueron transformándose, es así que se comenzó aceptar como causal de nulidad la violencia física o psicológica[373]. En el año 2002 hubo un giro importante en cuanto a la violencia, puesto que se incluyó como causal de nulidad la violencia contra los electores[374] en concordancia con el artículo 40 del Estatuto Superior, que fue la garantía a todos los ciudadanos de elegir y ser elegidos".
>
> "Dentro de esta evolución, la Sala en sentencia del año 2005[375], dio una aplicación más amplia a la violencia, en la que estableció que "la violencia, cualquiera que fuera su forma, para provocar la nulidad de la elección, además de su incidencia en el resultado electoral, se debe

---

[370] C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, rad. 11001-03-28-000-2016-00010-00, demandado: Gobernador del Atlántico.
[371] Allí se cita la sentencia de: C.P. Luis Eduardo Jaramillo Mejía, rad. 0811, demandado: alcalde de Ancuyá.
[372] En dicha sentencia, se hace referencia al fallo de: C.P. Mario Alario Méndez, rad. 1399, demandado: Alcalde de Arbolete.
[373] Se hace referencia al fallo de: C.P. Roberto Medina López, rad. 05001-23-31-000-2000-4427-01, demandado: alcalde de Turbo.
[374] Se cita: C.P. Darío Quiñones Pinilla, rad. 27001-23-31-000-2001-0641-01, demandado: alcalde de Medio Baudó.
[375] Se hace referencia a la sentencia de: C.P. María Nohemí Hernández Pinzón, rad. 08001-23-31-000-2003-02943-01, demandados: concejales de Malambo.

ejercer "… con la finalidad de alterar o manipular el resultado electoral; pues si de violencia sobre los escrutadores se trata, ella (…) debe dirigirse a doblegar la voluntad de la comisión de escrutadores, mutando el auténtico resultado electoral…".

"Es decir para configurar este cargo se requiere que se acrediten los siguientes presupuestos para que se declare la nulidad de una elección: '(…), la ocurrencia del hecho violento (aspecto objetivo) con la afectación de la voluntad de quien es violentado (aspecto subjetivo) y/o la vulneración de la existencia física de los elementos electorales (aspecto físico o material), en concurrencia con la modificación del resultado electoral (aspecto consecuencial) son los presupuestos que deben acreditarse cuando se pretenda anular el acto de elección con base en hechos de violencia"[376].

"Para el caso en concreto se observa que el hecho que violentó los escrutinios en el municipio de Ponedera, fue la mezcla de las tarjetas electorales y demás documentos electores, hecho que por sí solo no se considera como constitutivo de nulidad electoral, así lo expuso esta Sección en fallo de 26 de febrero de 2014:

"… no todo acto violento, por criticable que sea, da lugar siempre a la nulidad electoral; por cuanto la violencia, independientemente de que recaiga sobre las personas o las cosas…"[377].

Además de lo anterior, se advierte que la violencia no es el único presupuesto para que la causal consagrada en el numeral 2º del artículo 275 del CPACA se configure, pues como lo manifestó la Sección en reciente fallo[378], los documentos electorales pueden ser destruidos o alterados sin que medie la fuerza o un acto violento, entendiéndose esto como una situación de sabotaje sobre el material electoral, el cual tiene como consecuencia la modificación de los resultados electorales y en la que se hizo referencia a las sutiles diferencias entre la fuerza o acto violento y el acto no necesariamente violento pero con efectos vulneradores sobre las resultas electorales. En esa oportunidad, la Sala señaló:

**"4.2.1.21.** Estas acepciones resultan de vital importancia si se tiene en cuenta que la violencia, según se vio, está determinada en términos de la fuerza –y cualquiera de sus variantes– física o moral que se ejerza sobre un determinado objeto.

**4.2.1.22.** Ergo, la diferencia entre "sabotaje" y "violencia" podría estar dada en términos en la presencia o no de ese ingrediente [la violencia]. Al punto que la primera de tales categorías tendría que ser concebida como el daño,

---

[376] Se cita: C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, Radicación núm. – Radicado número 2012-00011-01. demandado: alcalde de Pereira.
[377] Ibídem (nota al pie 12).
[378] C. P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, Radicación número: 05001-23-33-000-2015-02546-01 (ppal.)-05001-23-33-000-2015-02600-01 (acum.), 05001-23-33-000-2016-00191-01 (acum.), demandado: alcalde de Bello.

deterioro, obstrucción u oposición que, de manera disimulada –por decir lo menos– se hace sobre las "cosas" que, en su conjunto, permiten materializar el proceso electoral.

**4.2.1.23.** Esta tesis cobra sentido en la medida en que el bien jurídico que busca proteger el artículo 275.2 del CPACA puede ser trastocado a través de prácticas que no necesariamente obedezcan a patrones de violencia. Así, por ejemplo, el material electoral podría ser afectado o destruido mediante maniobras que no necesariamente impliquen el uso de la fuerza, como el vertimiento de sustancias o agentes químicos en las tarjetas de votación, que alteren su apariencia o que las tornen ilegibles; o de la misma manera, los computadores que usualmente se emplean para procesar la información podrían también ser atacados mediante el uso de softwares maliciosos que se introduzcan de forma remota o subrepticia a los equipos.

**4.2.1.24.** Dichas situaciones resultan ser bastante ilustrativas de cómo opera la causal, pero al mismo tiempo sugieren su estudio en perspectiva con las "cosas" que pueden ser objeto de sabotaje. En tal sentido, la norma se refiere a "…los documentos, elementos o el material electoral…", así como a "… los sistemas de votación, información, transmisión o consolidación de los resultados de las elecciones…".

Por último, concluye la Sala que la destrucción de los documentos electorales, con o sin violencia, incluye el hecho de su pérdida, teniendo como consecuencia la imposibilidad de obtener la información de los resultados electorales y, por supuesto, la voluntad del electorado, irregularidad que desemboca en la configuración de la causal de nulidad establecida en el numeral 2º del artículo 275 del CPACA, como se expuso en el siguiente fallo[379]:

"….. haciendo un análisis teológico y sistemático de la causal invocada, la Sala encuentra que dentro de la acepción "destruir" también puede incluirse la pérdida del material electoral por hurto, toda vez que, la finalidad de la norma es que pueda declararse la nulidad de la elección cuando el material electoral ha desaparecido, es decir, cuando no haya certeza del resultado obtenido" (Subrayado de la Sala).
(…)
"Es evidente que el hurto conlleva a las mismas consecuencias de la destrucción del material electoral, pues es claro que ante su ausencia, no hay forma de dotar al proceso electoral de las garantías de transparencia, ni de garantizar el respeto por la decisión tomada por los electores en la urnas" (Subrayado de la Sala).

**5.4.2.- Del caso concreto respecto de la pérdida o destrucción de los documentos, elementos o el material electoral**

[379] C.P. Alberto Yepes Barreiro - Radicación número: 11001-03-28-000-2015-00008-00, Demandado: Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia.

El **MOVIMIENTO MIRA** pone en tela de juicio la legalidad de la Resolución 3006 de 17 de julio de 2014 proferida por el CNE, por la causal de nulidad especial contenida en el numeral 2º del artículo 275 del CPACA, con fundamento en que durante las diligencias de recuento de votos que se efectuaron para dar cumplimiento al fallo de tutela[380] emitido por el Consejo Superior de la Judicatura[381], se detectó la pérdida o destrucción de los documentos, elementos o el material electoral respecto de algunas mesas de votación[382].

El presente cargo se subdivide a su vez en dos, denominados "D1" y "D2", el primero, corresponde a la pérdida y destrucción de los documentos electorales respecto de aquellas mesas sobre las que el Consejo Superior de la Judicatura ordenó el recuento con ocasión a las diferencias del 10% o más entre las corporaciones de Cámara y Senado, para el **MOVIMIENTO MIRA**, y el segundo, atañe a algunas mesas de votación que si bien no formaban parte de la orden de recuento, dentro de la diligencia respectiva se evidenció tal pérdida o destrucción; señaló el actor que dicha situación fue puesta en conocimiento del CNE.

Además de lo anterior, adujo que el acto de elección también se encuentra inmerso en las siguientes causales de nulidad general, contenidas en el artículo 137 del CPACA, respecto de las mesas enjuiciadas:

- **Infracción a las normas en que debía fundarse**

En la presente causal, el actor consideró que el CNE desconoció los artículos 1°, 48 numeral 8º, 56 numeral 4º, 185 y 209 del CE, por las razones que se exponen luego de la transcripción de las normas:

- **Artículo 1º.** El objeto de este código es perfeccionar el proceso y la organización electorales para asegurar que las votaciones traduzcan la expresión libre, espontánea y auténtica de los ciudadanos y que los escrutinios sean reflejo exacto de los resultados de la voluntad del elector expresada en las urnas.

  En consecuencia, el Consejo de Estado, el Consejo Nacional Electoral y, en general, todos los funcionarios de la organización electoral del país, en la interpretación y aplicación de las leyes, tendrán en cuenta los siguientes principios orientadores:

  1° **Principio de la imparcialidad**. Ningún partido o grupo político podrá derivar ventaja sobre los demás en la obtención de la cédula de ciudadanía para sus afiliados, ni en la formación de los censos electorales, ni en las votaciones y escrutinios; y sus regulaciones garantizarán la plena responsabilidad y la imparcialidad política de los funcionarios adscritos a ella.

---

[380] De radicado Nº 11001110200020140178701 de 11 de junio de 2014.
[381] Frente a este punto, ver recuento del trámite de tutela expuesto dentro del cargo "B" por diferencias del 10% o más entre las corporaciones de Cámara de Representantes y Senado de la República, por el Movimiento MIRA.
[382] Tablas Nos. 8 y 9 fls. 132.911-132.912 Cuaderno 1C.

Este principio constituye la norma de conducta a la cual deberán ceñirse rigurosamente todas las personas encargadas de cumplir cualquier función dentro de los organismos electorales.

2° **Principio del secreto del voto y de la publicidad del escrutinio**.
El voto es secreto y las autoridades deben garantizar el derecho que tiene cada ciudadano de votar libremente sin revelar sus preferencias.
El escrutinio es público, según las reglas señaladas por este código y las demás disposiciones electorales.

3° **Principio de la eficacia del voto**. Cuando una disposición electoral admita varias interpretaciones, se preferirá aquella que dé validez al voto que represente expresión libre de la voluntad del elector.

4° **Principio de la capacidad electoral**. Todo ciudadano puede elegir y ser elegido mientras no exista norma expresa que le límite su derecho. En consecuencia, las causales de inhabilidad y de incompatibilidad son de interpretación restringida.

5° **Principio de la proporcionalidad**. Dentro del marco del sistema del cuociente electoral, las corporaciones escrutadoras asegurarán la representación proporcional de los partidos y grupos políticos expresada en las urnas, conforme al artículo 172 de la Constitución Nacional. (Negrilla fuera del texto).

- **Artículo 48.** Los Registradores Municipales tendrán las siguientes funciones:
  (…)
  **8ª.** Actuar como clavero del arca triclave que estará bajo su custodia y como secretario de la comisión escrutadora.
  (…).

- **Artículo 56.** Los Delegados de los Registradores Distritales y Municipales tendrán las siguientes funciones:
  (…).

  **4ª.** Conducir, custodiados por la fuerza pública, y entregar personalmente al respectivo Registrador todos los documentos provenientes de las mesas de votación.
  (…).

- **Artículo 185.** Firmadas las actas correspondientes y expedidas las credenciales, por los Delegados del Consejo y sus Secretarios, todos los documentos que se hayan tenido presente, junto con los originales de los registros y actas por ellos producidos, se conservarán y custodiarán en el archivo de la Delegación Departamental, bajo la responsabilidad solidaria de los Delegados del Registrador Nacional del Estado Civil. Pero aquellos documentos que se relacionen con las apelaciones concedidas en dicho

escrutinio serán entregados al Consejo Nacional Electoral por uno de los Delegados del Registrador Nacional del Estado Civil.

- **Artículo 209.** Los documentos electorales podrán ser incinerados por los funcionarios de la Registraduría Nacional del Estado Civil, una vez vencidos los respectivos períodos para Presidente de la República y miembros del Congreso, Diputados, Consejeros Intendenciales y Comisariales y Concejales.

El demandante consideró que la organización electoral vulneró los artículos transcritos, toda vez que la RNEC desconoció el debido proceso al no garantizar la cadena de custodia de los documentos, elementos y del material electoral, lo que generó su pérdida o destrucción sin que se pudiera dar pleno cumplimiento al fallo de tutela y por cuanto el CNE expidió el acto de declaratoria de elección sin efectuar la verificación de la votación, lo que a su juicio obstruyó la verdad electoral y vulneró los derechos fundamentales del **MOVIMIENTO MIRA** a elegir y ser elegido, y a la voluntad popular y electoral[383].

Señaló que con lo anterior se hace nugatorio el principio de legalidad del acto de elección, así como el principio de eficacia del voto, ya que sin los votos físicos, no hay forma de establecer la veracidad de los datos que sirvieron de base para la expedición del acto de elección.

- **Expedición con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa**

Afirmó el demandante que elevó solicitudes al CNE respecto de las irregularidades aludidas dentro del presente cargo, pero que no le fueron resueltas de fondo, razón por la cual consideró que se vulneró el debido proceso y que, por ende, el acto de elección se expidió con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, pues la entidad no realizó manifestación alguna sobre ellas y expidió el acto declaratorio de elección de los Senadores de la República para el período 2014-2018.

- **Expedición en forma irregular**

El actor adujo que el acto de elección se expidió de manera irregular por cuanto se basó en datos, a su juicio falsos, ya que durante la diligencia de recuento ordenada por el Consejo Superior de la Judicatura, se evidenció la pérdida de los votos, que dicha situación impidió verificar si éstos realmente existieron y si los registros eran fieles a lo escrutado. Señaló que de esa forma, no se garantizó la verdad electoral.

- **Expedición con Falsa motivación**

El demandante manifestó que la pérdida o destrucción del material electoral con ocasión de la "*ruptura de la cadena de custodia"* conllevó la falsa motivación de la

[383] Así mismo, citó el artículo 179 del Código Electoral, para enfatizar respecto de la obligación que tienen los funcionarios y las corporaciones, de garantizar la conservación de tales documentos.

Resolución 3006 de 2014, como quiera que no se garantizó la verdad y la legalidad de la información contenida en el Formulario E-26, base de la declaratoria de la elección.

Una vez expuestos los fundamentos que el actor señaló en la demanda, procede la Sala a sintetizar su dicho, a partir del escrito de alegatos de conclusión.

Afirmó que a partir de las pruebas obrantes en el expediente se demostró la pérdida o destrucción de los documentos electorales y del material electoral, lo que, a su juicio, imposibilitó el cumplimento del fallo de tutela en la totalidad de las mesas sobre las que se ordenó el recuento y, como consecuencia, se mantuvieron datos falsos en los registros electorales. Para evidenciar tal irregularidad, enlistó las mesas demandadas y frente a éstas, el número de votos con las posibles diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24, así como la probable afectación del resultado electoral.

Adicionalmente, consideró que por la "…*desaparición física de las actas y de todo el material electoral…"* se deben excluir los votos de las mesas enjuiciadas, lo cual implica la reducción de 38.152 votos (20.332 por el subcargo "D1" y 17.820 por el "D2") y solicitó que, de no realizarse tal exclusión, se ordene un nuevo escrutinio para corregir la alteración de los registros electorales que surgieron como consecuencia del sabotaje a los sistemas de información o consolidación de los resultados de las elecciones.

Por su parte, el Procurador Séptimo Delegado ante la Sección Quinta del Consejo de Estado adujo que para la prosperidad del cargo en comento debe probarse la destrucción de los documentos, elementos o el material electoral, de qué manera incide esto y cómo afecta el resultado de la elección. Frente al caso puntual, consideró que no se logró demostrar que esta irregularidad tuviera la entidad suficiente para alterar el resultado electoral, pues el material probatorio, allegado al proceso, no permite para establecer la afectación de manera particular máxime si el actor no especificó el impacto y alcance de la misma, teniendo en cuenta que esta irregularidad recae sobre todos los candidatos, listas y partidos de manera general.

**5.4.3.- Problema jurídico**

La Sala advierte que el problema jurídico se circunscribe a determinar si el acto de elección de los Senadores de la República para el período constitucional 2014-2018, contenido en la Resolución 3006 de 2014, expedida por el CNE, es nulo con ocasión de la pérdida o destrucción de los documentos, elementos o el material electoral y, siendo este el hecho constitutivo de censura, establecer si se incurrió en violación por infracción de las normas en que debería fundarse, en falsa motivación y en expedición irregular.

Frente al problema jurídico planteado, la Sala considera indispensable determinar si efectivamente hubo pérdida o destrucción de los documentos, elementos o del

material electoral al momento del cumplimiento del fallo de tutela[384] y si dicha situación afecta la veracidad del acto de elección de los Senadores de la República para la Circunscripción Nacional, período 2014-2018.

**5.4.4.- Del estudio de los cargos D1 y D2**

Previo a resolver el problema planteado, la Sala pasa a analizar lo correspondiente a la solicitud del actor, en el escrito de alegatos, con la cual pretende que se estudien las posibles diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24 sobre las mismas mesas en cuestión.

**5.4.4.1.- De las diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24[385], señaladas por el actor dentro de su escrito de alegatos de conclusión**

El demandante en la etapa de alegatos solicitó que, en caso de no excluirse la votación de las mesas respecto de las cuales se evidenció la pérdida o destrucción de documentos, elementos o material electoral, se proceda a la corrección de los guarismos de dichas mesas por la existencia de diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24, las que, a su juicio, se presentaron *"como consecuencia de sabotaje contra los sistemas de información o consolidación de los resultados de las elecciones".*

No obstante, es menester señalar que su estudio no es procedente debido a que el aceptar tal censura, en el momento en que fue presentada y efectuar el análisis de tales diferencias, constituiría un **cargo nuevo** dentro del proceso de nulidad electoral frente al cual las partes, evidentemente, no tuvieron la posibilidad de controvertir y que, de realizarse, implicaría el desconocimiento de sus derechos fundamentales, en especial, del debido proceso y del derecho de defensa, pues la oportunidad para realizar cualquier cuestionamiento legal en contra de actos electorales, en vía de acción de nulidad electoral, es dentro del término de caducidad establecido en el artículo 164 numeral 2º literal a) del CPACA, es decir, dentro de los 30 días siguientes a la audiencia pública respectiva.

Así las cosas, el análisis de las mesas enjuiciadas por el cargo en estudio no se extenderá a la verificación de las presuntas diferencias injustificadas entre dichos formularios, como consecuencia del sabotaje, en ese sentido, el análisis respecto de las mesas del cargo "D" se hará conforme a lo determinado en la fijación del litigio, es decir, a partir, únicamente, de la causal de pérdida o destrucción de los documentos, elementos o material electoral.

**5.4.4.2.- De la pérdida o destrucción de los documentos, elementos o el material electoral -artículo 275 numeral 2º del CPACA-**

Para determinar si existe pérdida o destrucción de los documentos, elementos o el material electoral, respecto de las mesas de votación acusadas, es menester examinar las actas de recuento de la votación, expedidas por la RNEC en

[384] Respecto de las mesas que se estudian por el cargo D.
[385] Respecto de las mesas que se estudian por el cargo D.

cumplimiento de la orden del CNE con ocasión del fallo de tutela, respecto de las mesas correspondientes a las dos situaciones fácticas alegadas por el actor, denominadas D1 y D2:

**5.4.4.2.1.- Actas de recuento de la votación, expedidas por la RNEC en cumplimiento de la orden del CNE con ocasión del fallo de tutela**

Se trata del documento electoral que, en términos generales, contiene el resumen del desarrollo de los escrutinios[386], que para el caso que ocupa la atención de la Sala se efectuó, a instancias de la RNEC, en cumplimiento de la orden emitida por el CNE mediante la Resolución Nº. 2303 de 2014[387] que fue expedida en cumplimiento de la orden de tutela proferida por el Consejo Superior de la Judicatura[388].

En ellas, la RNEC o sus delegados dejan constancia del estado de los documentos electorales de la respectiva mesa y, en general, de lo que evidenciaron durante la diligencia de recuento de votos (estado de los documentos, del arca triclave, del recinto, así como el resultado del recuento de la votación, etc.).

Es de resaltar que el CNE por medio de la Resolución Nº. 2303 de 2014 ordenó a la RNEC hacerle entrega de las actas de recuento, con el fin de ajustar la votación del **MOVIMIENTO MIRA** a partir de los nuevos datos obtenidos.

Visto lo anterior, la Sala procede a enlistar las actas de recuento allegadas al proceso[389], respecto de las mesas de votación enjuiciadas por el cargo, con el sustrato de las constancias de cada una de ellas en relación con la existencia o inexistencia de las tarjetas electorales al momento de abrir las arcas triclave en las diligencias del recuento ordenado en el pluricitado fallo de tutela:

a) Acta de cumplimento del fallo de tutela – Recuentos de votos Mira, de 2 de julio de 2014, correspondiente al municipio de **Valledupar – Cesar**[390]

Revisada el acta en mención, se observa que los funcionarios encargados del recuento, por un lado, dejaron constancia con la indicación de las mesas sobre las cuales no se encontraron los documentos electorales y, por otro, enlistaron las mesas sobre las que sí tuvieron acceso a la documentación para hacer el recuento con el respectivo resultado.

b) Acta General de Recuento de votos - **MOVIMIENTO MIRA**, de 2 de julio de 2014, correspondiente al municipio de **Ayapel – Córdoba**[391]

---

[386] Ibidem. Ver también Sección Quinta. Sentencia de 2 de diciembre de 2005. Exp. 73001-23-31-000-2005-00136-01(3876). Actor: Gustavo Vásquez Morales. Demandado: Alcalde del municipio de El Guamo. C.P. Dr. Darío Quiñones Pinilla.
[387] "Por medio de la cual se acata un fallo de tutela".
[388] En segunda instancia.
[389] Se advierte que el acta de recuento de las mesas de Bogotá, D.C., no se allegó al plenario.
[390] Folios 66.802-68.813.
[391] Folio 66.867.

De esta acta se advierte que los funcionarios encargados del recuento no encontraron la *"**votación** correspondiente para la elección de Senado y Cámara 2014"* y que las actas de escrutinios de mesas o formularios E-24 y E-26 fueron puestas a disposición de los representantes del **MOVIMIENTO MIRA**.

c) Acta General de Recuento de votos - **MOVIMIENTO MIRA**, de 3 de julio de 2014, correspondiente al municipio de **Montería - Córdoba**[392]

Revisada el acta en cita, se observa que de las **80** mesas sobre las cuales se ordenó recuento, no se encontraron **54** bolsas con los votos pertenecientes a la elección, así mismo, los funcionarios encargados del recuento enlistaron las mesas sobre las que sí tuvieron acceso a la documentación con la indicación del respectivo resultado.

d) Acta General de Recuento de votos - **MOVIMIENTO MIRA**, de 2 de julio de 2014, correspondiente al municipio de **La Mesa - Cundinamarca**[393].

En el acta referida, los funcionarios encargados del recuento dejaron constancia sobre la *"no existencia de todos los documentos electorales evidenciando así la abertura de las arcas triclaves y puerta del recinto asignado, sin conocimiento alguno del Señor Registrador".*

e) Acta General de Recuento de votos - **MOVIMIENTO MIRA**, de 2 de julio de 2014, correspondiente al municipio de **Fundación – Magdalena**[394]

Dentro de dicho documento, se advierte que los funcionarios encargados de realizar el recuento de votos, señalaron que los documentos electorales del municipio Fundación no reposaban en el arca triclave. Del mismo modo, se incluyó una manifestación del registrador municipal, en la que señaló que los encargados del arca triclave eran los Delegados Departamentales.

f) Acta General de Recuento de votos - **MOVIMIENTO MIRA**, de 10 de julio de 2014, correspondiente al municipio de **Cali – Valle**[395]

En ésta, los funcionarios encargados de efectuar el recuento de la votación, señalaron que hicieron la revisión en **211** de las **231** mesas ordenadas para recontar con ocasión de la tutela. Respecto de las **20** mesas restantes, indicaron que no se encontraron documentos, por lo tanto, no fue posible efectuar el recuento correspondiente.

Así las cosas, para la Sala, las actas anteriormente relacionadas, son relevantes para el análisis del cargo en cuestión, pues en ellas los funcionarios de la RNEC dejaron la respectiva constancia de la realización y resultado del recuento frente a

---

[392] Folios 66.859-68.865.
[393] Folios 66.946 - 66.948.
[394] Folios 67.139 - 67.140.
[395] Folios 67.741 - 67.742.

las que sí tuvieron acceso al material electoral, así como de la imposibilidad de recontar los votos respecto de las que no. Se advierte que estos documentos fueron aportados legal y oportunamente al proceso y que se constituyen en material auténtico que no fue tachado de falso o desconocido en el curso del mismo.

Siguiendo con la lógica y el mérito atribuible a dichos documentos, la Sala, por razones metodológicas, efectuará el examen de los subcargos **D1** y **D2** frente a los asuntos que a continuación se señalan: **i)** pérdida o destrucción de los documentos, elementos o el material electoral, **ii)** confrontación de las actas de recuento de la votación, expedidas por la RNEC y **iii)** clasificación de las situaciones fácticas encontradas, las cuales se analizarán en armonía con los argumentos de la demanda y sus contestaciones, así como con el marco jurídico y probatorio decantado en los capítulos anteriores.

**5.4.4.3.- Subcargos D1 y D2**

La Sala procede a efectuar el análisis de la situación enjuiciada frente a las **137 mesas de votación** correspondientes al subcargo D1 y las **201** del subcargo D2, tal y como a continuación se expone:

**5.4.4.3.1- CASO 1. Mesas frente a las que sí se demostró la pérdida o destrucción de los documentos, elementos o el material electoral y que su presencia física era necesaria por cuanto pesaba sobre ellas una orden de recuento**

Esta situación se presenta cuando, de las constancias emanadas por la RNEC en las actas de recuento con ocasión del fallo de tutela, se advierte que no se realizó el recuento de la votación de las mesas debido a la falta del material electoral. En este escenario se encontraron **88 mesas** de votación, las cuales corresponden al cargo D1 (Ver anexo 4 numeral 1º).

De lo anterior, manifiesta la Sala que en efecto, frente a las **88** mesas de votación relacionadas en la tabla precedente, se logró demostrar de manera inequívoca la pérdida y destrucción de los documentos, elementos o el material electoral y, en ese orden, es procedente declarar probada la irregularidad alegada por la parte actora, pues la presencia de los votos era necesaria e indispensable al momento del cumplimiento de la orden de recuento en atención al pluricitado fallo de tutela, toda vez que el Consejo Superior de la Judicatura, como juez del amparo, encontró ciertas irregularidades que ameritaban efectuar una verificación de la votación

Lo anterior cobra mayor sentido si se tiene en cuenta que, por disposición del artículo 209 del Código Electoral, los funcionarios de la RNEC solo podrán incinerar los documentos electorales una vez vencido el período correspondiente, en este caso, el de Senadores de la República[396], que en efecto, no se había

[396] Período 2014-2018.

cumplido al momento de la ejecución del fallo de tutela:

> "**Artículo 209:** Los documentos electorales podrán ser incinerados por los funcionarios de la Registraduría Nacional del Estado Civil, una vez vencidos los respectivos períodos para Presidente de la República, y miembros del Congreso, Diputados, Consejeros Intendenciales y Comisariales y Concejales."

Por lo tanto, la imposibilidad de la realización del recuento de la votación, precisamente debido a la inexistencia del material electoral, cuando, en efecto debía estar disponible, es para la Sala una razón suficiente para proceder a la exclusión de la votación respecto a las mesas referidas, en la proporción que sea más garantista para el electorado, de acuerdo con la explicación que se expondrá en el acápite correspondiente, siempre que tenga incidencia en el resultado final de la elección, como se ha venido considerando a lo largo del presente proveído.

**5.4.4.3.2.- CASO 2. Mesas frente a las que no se demostró la pérdida o destrucción de los documentos, elementos o el material electoral**

Esta situación se evidencia en **49** mesas de votación, del cargo D1, frente a las cuales la parte actora **no demostró** que en la diligencia del mencionado recuento, se evidenciara la pérdida o destrucción del material electoral y que, en consecuencia, hubiera sido imposible verificar el resultado de la elección. (Ver anexo 4 numeral 2º)

Tal como se indicó, sobre estas **49** mesas de votación no se logró demostrar la irregularidad, pues no se encuentra en el proceso prueba alguna que evidencie que hubo pérdida o destrucción de los documentos, elementos o del material electoral, pues, en el plenario no existe acta expedida por la RNEC ni otra prueba que indique que, sin lugar a dudas, estuvieron perdidos o destruidos al momento de la ejecución de la orden de recuento, tampoco se observa dentro del acervo probatorio algún medio de convicción que demuestre que sí estuvieron dispuestos al momento del recuento, por lo que al no existir en el proceso certeza alguna al respecto, la presente situación fáctica se tiene como no probada en relación con las mesas referidas.

**5.4.4.3.3- CASO 3. Mesas frente a las que si bien se demostró la pérdida o destrucción de los documentos, elementos o el material electoral; la decisión contenida en los formularios y demás documentos electorales ya se encontraba en firme -Cargo D2-**

En este numeral, la Sala procede a estudiar la situación correspondiente a las **201** mesas enjuiciadas por el cargo D2, correspondiente a los municipios de Ayapel - Córdoba, La Mesa - Cundinamarca y Fundación - Magdalena, las cuales, como se advierte desde la demanda, no formaron parte de la orden de tutela (Ver anexo 4 numeral 3º).

Una vez revisadas las actas de recuento allegadas al plenario, la Sala encuentra que, en efecto, los documentos electorales de las mesas que forman parte del cargo D2, no se encontraron al momento de cumplirse la orden de tutela tantas veces mencionada, pues de las actas analizadas en el presente acápite, se observa que los documentos electorales de los municipios referidos no se hallaban al momento del recuento, no obstante, frente a tales mesas no pesaba orden de revisión, lo que evidencia que al momento de la decisión de amparo no existía cuestionamiento alguno sobre el resultado electoral de cada una de las mesas.

Así entonces, la situación sobre éstas es distinta a la de aquellas frente a las que sí se probó que en efecto ocurrió la irregularidad acusada, correspondientes al cargo D1. Nótese que frente a estas últimas pesaba una orden de recuento producto de irregularidades en la marcación de las tarjetas electorales[397], lo que no ocurrió con las **201** mesas del cargo D2, por lo que la Sala no encuentra que dicha ausencia se traduzca en una irregularidad que invalide los votos allí contenidos, pues como se dijo, sobre ellos no pesaba una orden de verificación de la votación, ni se observa alguna situación irregular que lleve siquiera a pensar que justamente para la época en la que se hizo evidente la ausencia de tales documentos, la presencia de los mismos fuera indispensable para efectuar alguna verificación, o que su pérdida hubiera ocurrido con anterioridad a la expedición de las actas correspondientes, pues se reitera, no hicieron parte de la orden de recuento, sino que su falta se evidenció en dicho momento, por cuanto se trataba de mesas que formaban parte de los municipios donde se dejó la respectiva constancia de que los documentos electorales no se encontraban en las arcas triclaves[398].

Por lo anterior, encuentra la Sala que el hecho que puso en evidencia la supuesta pérdida o destrucción de los documentos de marras es producto de una situación *sui generis* derivada de la tutela, pero posterior en el tiempo al escrutinio y debido a que el amparo limitó el espectro de las mesas a recontar, no es viable para el juez de la nulidad electoral abordar otros hallazgos, toda vez que se encuentra limitado por la orden del juez tutelar.

En ese sentido y teniendo en cuenta que el actor no demostró que su pérdida o destrucción se hubiera presentado con anterioridad a la consolidación de los resultados electorales, no encuentra la Sala razón alguna para invalidarlos, pues la pérdida o destrucción acreditada, por sí sola, no es suficiente para desvirtuar la verdad electoral depositada en las urnas y al momento del escrutinio propiamente dicho, pues para ello, el actor debió demostrar que la presunta irregularidad ocurrió en la etapa previa a la consolidación de los escrutinios y que el resultado mismo estuvo afectado por dicha pérdida o destrucción, mientras que si su ocurrencia se da con posterioridad, mal podría afectarse por ello el resultado electoral, pues se parte de que los escrutinios se basaron en los datos de las distintas actas que corresponden a la votación real depositada en las urnas que se encuentra en firme y, para invalidar el resultado de la elección, no solo basta con demostrar la ocurrencia de una irregularidad en el proceso electoral sino que es

[397] Como lo señaló el Consejo Superior de la Judicatura, mediante fallo de tutela de segunda instancia.
[398] Municipios de Ayapel - Córdoba, La Mesa - Cundinamarca y Fundación – Magdalena.

necesario acreditar que tal situación afectó el resultado electoral, para lo cual se debe detallar en qué forma se presentó y cómo se afectó, pero se reitera, su acreditación, en este caso, debía ser previa y no posterior al resultado.

Ahora bien, no obstante la Sala Electoral encuentra que la disertación sobre el límite del espectro del juez de nulidad electoral, de cara a la decisión de tutela y respecto de estas mesas acusadas, en este cargo, cobra mayor sentido si se tiene en cuenta la información obtenida de los Formularios E-23 allegados al proceso por la RNEC, en los que se refleja el estado de los documentos electorales de las mesas en cuestión, al momento de su entrega:

Para la Sala es importante mencionar que, a partir del cierre de la votación e inicio de los escrutinios, la información toma la condición de pública ante la ciudadanía en general, en obediencia a los principios de transparencia, debido proceso electoral, derecho de contradicción, prevalencia del principio de eficacia del voto y verdad electoral, por lo que de haberse presentado alguna irregularidad, era ese preciso momento para ponerlo en evidencia ante las autoridades correspondientes, pero en el caso concreto no se observa que hubiera lugar a revisión alguna de los documentos electorales con posterioridad a la acreditada pérdida.

Visto lo anterior y de conformidad con el acervo probatorio allegado al expediente, para este juzgador contencioso, se presume la veracidad de los documentos electorales de las mesas referidas, pues se itera, la ausencia se demostró con posterioridad a la firmeza del escrutinio, lo que en nada afecta la decisión en ellos contenida, como se explicó.

Ahora, aunque se trata de una causal específica de nulidad electoral, es necesario demostrar cómo la presencia de dicha irregularidad afectó el resultado electoral y al no acreditarse por el actor, como correspondía, para la Sala, la información contenida en los documentos electorales de las **201** mesas bajo estudio goza plenamente de validez y se presume la legalidad del acto de elección en cuanto a dichas censuras, pues en el plenario no se logró probar la irregularidad ni su afectación al resultado electoral.

**5.4.4.3.4. De la no necesidad de estudiar las causales generales en el caso concreto**

La Sala considera que el estudio de las causales generales enjuiciadas por el cargo “D”[399] se torna innecesario debido a que la situación fáctica sustento de cada una de éstas, precisamente, estuvo conexa al planteamiento de la causal especial, es decir, la “pérdida o destrucción de los documentos, elementos o el material electoral”; así, al encontrarse, definido que frente a algunas se acreditó su pérdida o destrucción, habría lugar a declarar su nulidad, dependiendo de la incidencia en el resultado final, pues su estudio indefectiblemente implicaría que la Sala arribara a la misma conclusión frente a esas causales generales, lo cual

[399] Infracción de la norma Superior, falsa motivación y expedición irregular.

constituiría un desgaste innecesario dentro del cuestionamiento que ocupa la atención de la Sala.

Igual ocurre frente a la irregularidad respecto de las mesas señaladas en las que no se probó su pérdida o destrucción o que se acreditó con posterioridad a la consolidación de los resultados electorales, esto, en aplicación del principio de economía procesal, por lo cual la Sala subsume el análisis detallado de dichas causales, por encontrarse conexas directamente a la probanza de la pérdida como manifestación integrante de la violencia.

**5.4.5.- Consolidación de resultados:**

De acuerdo con lo analizado anteriormente, la Sala encuentra que, en relación con el subcargo **"D1"**, de las **137** mesas de votación enjuiciadas, en **88** se probó la pérdida o destrucción de los documentos, elementos o el material electoral, mientras que en las **49** restantes del subcargo **"D1"**, así como en las **201** mesas correspondientes al subcargo "**D2**", no fue probada dicha irregularidad.

En suma, la Sala encuentra probado el cargo de pérdida o destrucción de documentos, elementos y material electoral respecto de **88 mesas pertenecientes al subcargo "D1"**, por haberse configurado la causal de nulidad contenida en el numeral 2º del artículo 275 del CPACA, pues, con las actas de recuento expedidas en cumplimiento del mentado fallo de tutela[400], se demostró que los funcionarios encargados de realizar el recuento no tuvieron a disposición los documentos electorales para su verificación, en ese sentido, a la RNEC o a sus delegados encargados del cumplimiento del fallo por disposición del CNE no les fue posible efectuar el recuento de la votación de las mesas para así subsanar las irregularidades que evidenció el Consejo Superior de la Judicatura y por las cuales ordenó el recuento en las mesas que tuvieran una diferencia igual o superior al 10% entre las Corporaciones de Cámara y Senado por el **MOVIMIENTO MIRA**.

**5.4.6.- Acotación especial del subcargo D1**

En aras de establecer la verdad electoral, prosigue la Sala con el estudio del porcentaje de votos nulos para las elecciones de Senado de la República, período 2014-2018, respecto de las **88** mesas del subcargo "**D1**" frente a las cuales se demostró la irregularidad enjuiciada por el actor, con el fin de establecer sobre cuáles de estas mesas se registraron votos nulos (con el respectivo porcentaje) que posiblemente corresponderían al **MOVIMIENTO MIRA**.

Esta Sala de asuntos electorales considera necesario este análisis para estimar el porcentaje de votos nulos que posiblemente corresponderían a votos válidos por la lista del **MOVIMIENTO MIRA**, de no haberse presentado el pluricitado fenómeno de "la mancha espejo", es decir, el traspaso de tinta sobre las tarjetas electorales que encontró acreditado el Consejo Superior de la Judicatura en sede

[400] La Sala observa que dichas actas se profirieron con posterioridad a la expedición de los formularios E-14 y E-24 de los cuales se tomó la información con la que se declaró la elección y que reposan en el expediente.

de tutela, del cual se adujo que tenía relación directa con la diferencia del 10% o más en la votación entre corporaciones de Cámara y Senado para el **MOVIMIENTO MIRA** con base en el informe presentado por el actor en la solicitud de amparo, que fue tenido en cuenta por dicha autoridad judicial en los términos de prueba anticipada, para decidir la solicitud de amparo[401].

Para el efecto, es menester realizar el análisis del **potencial electoral** del **MOVIMIENTO MIRA**, puntualmente, frente a las mesas sobre las cuales se demostró la pérdida o destrucción de los documentos, elementos o material electoral.

En consecuencia, tal como se especificó en el desarrollo del cargo B y solamente para los efectos de este proveído, teniendo en cuenta la situación especial ocasionada por el fallo de tutela, la Sala extraerá la información correspondiente a la votación registrada en las elecciones de Senado de la República para el período constitucional 2014-2018, específicamente, en relación con el total de los votos nulos y los obtenidos por el **MOVIMIENTO MIRA** en los municipios de Valledupar - Cesar, Montería y Ayapel –Córdoba, Fundación - Magdalena, Cali - Valle, La Mesa - Cundinamarca y Bogotá D.C, así mismo, el total de votos en general por cada uno de los mencionados municipios, como se detalla y explica a continuación:

La tabla No. 1 registra la votación general de las elecciones de Senado de la República para el período 2014-2018 y en ella se detalla el total de los votos de cada municipio, los obtenidos por el **MOVIMIENTO MIRA** y los registrados como nulos, con el respectivo porcentaje de los dos últimos frente al primero:

- **Tabla No. 1.** Votación general de las elecciones de Senado de la República, período 2014-2018

| | **Departamento** | | **Municipio** | | **Total de votos en el Mpio, 2014-2018** | **Votos del MIRA, 2014-2018** | **Votos nulos, 2014-2018** | **% de votos del MIRA frente a la votación total del Mpio 2014-2018** | **% de votos nulos frente a la votación total del Mpio 2014-2018** |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| 1 | 12 | Cesar | 001 | Valledupar | 104.472 | 1.049 | 9.782 | 1,00% | 9,36% |
| 2 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 159.273 | 3.230 | 11.032 | 2,03% | 6,93% |

[401] Páginas 29 a 34 de la sentencia de tutela con fecha del 11 de junio de 2014.

| | Departamento | | Municipio | | Total de votos en el Mpio, 2014-2018 | Votos del MIRA, 2014-2018 | Votos nulos, 2014-2018 | % de votos del MIRA frente a la votación total del Mpio 2014-2018 | % de votos nulos frente a la votación total del Mpio 2014-2018 |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| 3 | 13 | Cundinamarca | 004 | Ayapel | 17.162 | 10 | 1.099 | 0,06% | 6,40% |
| 4 | 15 | Cundinamarca | 142 | La Mesa | 8.718 | 191 | 820 | 2,19% | 9,41% |
| 5 | 16 | Bogotá | 001 | Bogotá D.C. | 1.819.813 | 71.577 | 221.971 | 3,93% | 12,20% |
| 6 | 21 | Magdalena | 031 | Fundación | 21.216 | 486 | 1.660 | 2,29% | 7,82% |
| 7 | 31 | Valle | 001 | Cali | 510.518 | 19.071 | 65.569 | 3,74% | 12,26% |

Establecido lo anterior, la Sala prosigue con el estudio del porcentaje de votos nulos para las elecciones de Senado de la República, período 2014-2018, respecto de las **88** mesas del subcargo "**D1**" frente a las cuales se demostró la pérdida o destrucción de los documentos, elementos o material electoral y el total de la votación de los municipios arriba señalados, con el fin de establecer sobre cuáles de estas mesas se registraron votos nulos (con el respectivo porcentaje) que posiblemente corresponderían al **MOVIMIENTO MIRA**.

Este análisis se considera necesario para estimar el porcentaje de votos nulos que correspondería a votos válidos por la lista del **MOVIMIENTO MIRA**, de no haberse presentado el pluricitado fenómeno de *"la mancha espejo",* es decir, el traspaso de tinta sobre las tarjetas electorales que encontró acreditado el Consejo Superior de la Judicatura en sede de tutela, del cual se adujo que tenía relación directa con la diferencia del 10% o más en la votación entre las corporaciones de Cámara y Senado para el **MOVIMIENTO MIRA** con base en el informe presentado por el actor en la solicitud de amparo, tenido en cuenta por la autoridad judicial, en los términos de prueba anticipada, para decidir la tutela[402].

Para efectos de una mejor comprensión, la Sala expone a continuación el procedimiento y resultado del respectivo análisis:

v) En cada mesa, se toma el número de votos nulos y se divide con el total de votos de la declaratoria de la elección, con el propósito de obtener el

[402] Páginas 29 a 34 de la sentencia de tutela con fecha del 11 de junio de 2014.

**porcentaje de votos nulos de la mesa** como se observa en la columna denominada –***"% de votos nulos en cada mesa"*** –.

vi) En la columna titulada ***"% de votos nulos del municipio"***, se incluye el porcentaje de votación nula de cada uno de los municipios en estudio, el cual se toma como parámetro indicador parta establecer la votación nula "real". Para ello, se confronta dicho porcentaje con el de los **votos nulos de cada mesa**.

vii) De la anterior operación, surge un nuevo porcentaje denominado ***"Diferencia"*** que, en principio, serían los votos declarados como nulos, con ocasión del fenómeno de la *"macha espejo"*, pero que en realidad corresponderían a la votación válida del **MOVIMIENTO MIRA**, por lo tanto, tal valor porcentual se convertirá en número de votos a reconocer a dicho Movimiento.

viii) Finalmente, teniendo en cuenta que los nuevos valores denominados ***"Votos por reconocer al MIRA"*** no siempre serán exactos, se aproximará al número entero para así determinar la cantidad exacta de los votos a reconocer (los números decimales no son tenidos en cuenta para el efecto).

Sentado lo anterior, y previo a exponer el resultado del análisis señalado, se enlistan a continuación las **12 mesas** que **no registran votos nulos** y que, por lo tanto, serán excluidas del análisis correspondiente, pues al no contener votos nulos, no hay margen para variar la votación, conforme a lo expuesto.

| | Departamento | | Municipio | | Zona | Puesto | Mesa | Votos nulos |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| 1 | 12 | Cesar | 01 | Valledupar | 2 | 1 | 1 | **0** |
| 2 | 12 | Cesar | 01 | Valledupar | 2 | 1 | 3 | **0** |
| 3 | 12 | Cesar | 01 | Valledupar | 2 | 1 | 6 | **0** |
| 4 | 12 | Cesar | 01 | Valledupar | 2 | 1 | 8 | **0** |
| 5 | 12 | Cesar | 01 | Valledupar | 2 | 1 | 13 | **0** |
| 6 | 12 | Cesar | 01 | Valledupar | 2 | 1 | 19 | **0** |
| 7 | 12 | Cesar | 01 | Valledupar | 2 | 1 | 23 | **0** |
| 8 | 12 | Cesar | 01 | Valledupar | 2 | 1 | 52 | **0** |
| 9 | 12 | Cesar | 01 | Valledupar | 2 | 1 | 58 | **0** |
| 10 | 12 | Cesar | 01 | Valledupar | 2 | 1 | 64 | **0** |
| 11 | 12 | Cesar | 01 | Valledupar | 2 | 2 | 38 | **0** |
| 12 | 21 | Magdalena | 31 | Fundación | 2 | 2 | 11 | **0** |

En ese sentido, el mencionado estudio se continuará frente a las **76 mesas** restantes, que sí contienen registro de votos nulos, como sigue:

| | Departamento | | Mpio | | Z | P | M | Votos nulos | Total votos declaratoria | % de Votos nulos por mesa | % de votos nulos del mpio | Diferencia | Votos por reconocer a MIRA | Votos en número entero |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| 1 | 12 | Cesar | 01 | Valledupar | 003 | 02 | 000015 | 28 | 146 | 19,18 | 9,36 | **9,82** | 14,3344 | **14** |
| 2 | 12 | Cesar | 01 | Valledupar | 003 | 02 | 000019 | 15 | 96 | 15,63 | 9,36 | **6,27** | 6,0144 | **6** |
| 3 | 12 | Cesar | 01 | Valledupar | 003 | 04 | 000015 | 3 | 236 | 1,27 | 9,36 | -8,09 | | |
| 4 | 12 | Cesar | 01 | Valledupar | 004 | 05 | 000007 | 19 | 215 | 8,84 | 9,36 | -0,52 | | |
| 5 | 12 | Cesar | 01 | Valledupar | 005 | 02 | 000022 | 20 | 153 | 13,07 | 9,36 | **3,71** | 5,6792 | **5** |
| 6 | 12 | Cesar | 01 | Valledupar | 005 | 04 | 000006 | 19 | 132 | 14,39 | 9,36 | **5,03** | 6,6448 | **6** |
| 7 | 12 | Cesar | 01 | Valledupar | 006 | 02 | 000015 | 8 | 140 | 5,71 | 9,36 | -3,65 | | |
| 8 | 12 | Cesar | 01 | Valledupar | 090 | 01 | 000006 | 17 | 162 | 10,49 | 9,36 | **1,13** | 1,8368 | **1** |
| 9 | 12 | Cesar | 01 | Valledupar | 090 | 01 | 000027 | 24 | 151 | 15,89 | 9,36 | **6,53** | 9,8664 | **9** |
| 10 | 12 | Cesar | 01 | Valledupar | 099 | 70 | 000006 | 21 | 137 | 15,33 | 9,36 | **5,97** | 8,1768 | **8** |
| 11 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 001 | 01 | 000008 | 19 | 244 | 7,79 | 6,93 | **0,86** | 2,0908 | **2** |
| 12 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 001 | 02 | 000001 | 10 | 178 | 5,62 | 6,93 | -1,31 | | |
| 13 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 001 | 02 | 000013 | 8 | 190 | 4,21 | 6,93 | -2,72 | | |
| 14 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 001 | 03 | 000009 | 22 | 245 | 8,98 | 6,93 | **2,05** | 5,0215 | **5** |
| 15 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 001 | 03 | 000014 | 11 | 224 | 4,91 | 6,93 | -2,02 | | |
| 16 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 001 | 03 | 000015 | 18 | 213 | 8,45 | 6,93 | **1,52** | 3,2391 | **3** |
| 17 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 001 | 04 | 000004 | 16 | 202 | 7,92 | 6,93 | **0,99** | 2,0014 | **2** |
| 18 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 001 | 04 | 000008 | 20 | 246 | 8,13 | 6,93 | **1,20** | 2,9522 | **2** |
| 19 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 001 | 05 | 000002 | 13 | 213 | 6,10 | 6,93 | -0,83 | | |

| | Comportamiento del potencial electoral para las elecciones de Senado de la República, período 2014-2018 | | | | | | | | | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | Departamento | | Mpio | | Z | P | M | Votos nulos | Total votos declaratoria | % de Votos nulos por mesa | % de votos nulos del mpio | Diferencia | Votos por reconocer a MIRA | Votos en número entero |
| 20 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 002 | 01 | 000014 | 14 | 185 | 7,57 | 6,93 | **0,64** | 1,1795 | **1** |
| 21 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 002 | 01 | 000029 | 15 | 114 | 13,16 | 6,93 | **6,23** | 7,0998 | **7** |
| 22 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 002 | 01 | 000032 | 7 | 118 | 5,93 | 6,93 | -1,00 | | |
| 23 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 002 | 03 | 000003 | 14 | 221 | 6,33 | 6,93 | -0,60 | | |
| 24 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 002 | 03 | 000009 | 7 | 225 | 3,11 | 6,93 | -3,82 | | |
| 25 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 002 | 03 | 000010 | 14 | 233 | 6,01 | 6,93 | -0,92 | | |
| 26 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 002 | 04 | 000003 | 12 | 165 | 7,27 | 6,93 | **0,34** | 0,5655 | 0 |
| 27 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 002 | 04 | 000009 | 13 | 189 | 6,88 | 6,93 | -0,05 | | |
| 28 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 002 | 05 | 000004 | 19 | 215 | 8,84 | 6,93 | **1,91** | 4,1005 | **4** |
| 29 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 002 | 05 | 000007 | 19 | 242 | 7,85 | 6,93 | **0,92** | 2,2294 | **2** |
| 30 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 002 | 06 | 000004 | 14 | 192 | 7,29 | 6,93 | **0,36** | 0,6944 | 0 |
| 31 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 003 | 02 | 000002 | 7 | 216 | 3,24 | 6,93 | -3,69 | | |
| 32 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 003 | 02 | 000004 | 15 | 209 | 7,18 | 6,93 | **0,25** | 0,5163 | 0 |
| 33 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 003 | 02 | 000012 | 9 | 211 | 4,27 | 6,93 | -2,66 | | |
| 34 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 003 | 03 | 000023 | 14 | 186 | 7,53 | 6,93 | **0,60** | 1,1102 | **1** |
| 35 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 003 | 03 | 000027 | 20 | 164 | 12,20 | 6,93 | **5,27** | 8,6348 | **8** |
| 36 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 003 | 03 | 000034 | 11 | 150 | 7,33 | 6,93 | **0,40** | 0,605 | **0** |
| 37 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 003 | 04 | 000006 | 21 | 217 | 9,68 | 6,93 | **2,75** | 5,9619 | **5** |

| | Comportamiento del potencial electoral para las elecciones de Senado de la República, período 2014-2018 | | | | | | | | | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | **Departamento** | | **Mpio** | | **Z** | **P** | **M** | **Votos nulos** | **Total votos declaratoria** | **% de Votos nulos por mesa** | **% de votos nulos del mpio** | **Diferencia** | **Votos por reconocer a MIRA** | **Votos en número entero** |
| 38 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 004 | 04 | 000009 | 8 | 207 | 3,86 | 6,93 | -3,07 | | |
| 39 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 004 | 04 | 000015 | 16 | 171 | 9,36 | 6,93 | **2,43** | 4,1497 | **4** |
| 40 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 005 | 01 | 000004 | 3 | 207 | 1,45 | 6,93 | -5,48 | | |
| 41 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 005 | 02 | 000012 | 20 | 226 | 8,85 | 6,93 | **1,92** | 4,3382 | **4** |
| 42 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 005 | 03 | 000014 | 20 | 213 | 9,39 | 6,93 | **2,46** | 5,2391 | **5** |
| 43 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 006 | 02 | 000005 | 5 | 253 | 1,98 | 6,93 | -4,95 | | |
| 44 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 006 | 05 | 000002 | 20 | 230 | 8,70 | 6,93 | **1,77** | 4,061 | **4** |
| 45 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 006 | 06 | 000002 | 13 | 227 | 5,73 | 6,93 | -1,20 | | |
| 46 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 090 | 01 | 000001 | 14 | 216 | 6,48 | 6,93 | -0,45 | | |
| 47 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 090 | 01 | 000003 | 23 | 359 | 6,41 | 6,93 | -0,52 | | |
| 48 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 090 | 01 | 000025 | 21 | 271 | 7,75 | 6,93 | **0,82** | 2,2197 | **2** |
| 49 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 099 | 13 | 000001 | 18 | 238 | 7,56 | 6,93 | **0,63** | 1,5066 | **1** |
| 50 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 099 | 29 | 000006 | 10 | 257 | 3,89 | 6,93 | -3,04 | | |
| 51 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 099 | 29 | 000007 | 8 | 268 | 2,99 | 6,93 | -3,94 | | |
| 52 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 099 | 32 | 000004 | 17 | 246 | 6,91 | 6,93 | -0,02 | | |
| 53 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 099 | 32 | 000005 | 9 | 191 | 4,71 | 6,93 | -2,22 | | |
| 54 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 099 | 41 | 000003 | 16 | 210 | 7,62 | 6,93 | **0,69** | 1,447 | **1** |
| 55 | 13 | Córdoba | 004 | Ayapel | 001 | 02 | 000011 | 8 | 197 | 4,06 | 6,40 | -2,34 | | |

| | Comportamiento del potencial electoral para las elecciones de Senado de la República, período 2014-2018 | | | | | | | | | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | **Departamento** | | **Mpio** | | **Z** | **P** | **M** | **Votos nulos** | **Total votos declaratoria** | **% de Votos nulos por mesa** | **% de votos nulos del mpio** | **Diferencia** | **Votos por reconocer a MIRA** | **Votos en número entero** |
| 56 | 13 | Córdoba | 004 | Ayapel | 002 | 02 | 000009 | 13 | 119 | 10,92 | 6,40 | **4,52** | 5,384 | **5** |
| 57 | 15 | Cundinamarca | 142 | La Mesa | 000 | 00 | 000006 | 26 | 182 | 14,29 | 9,41 | **4,88** | 8,8738 | **8** |
| 58 | 15 | Cundinamarca | 142 | La Mesa | 000 | 00 | 000037 | 14 | 155 | 9,03 | 9,41 | -0,38 | | |
| 59 | 21 | Magdalena | 31 | Fundación | 001 | 01 | 000003 | 10 | 198 | 5,05 | 7,82 | -2,77 | | |
| 60 | 21 | Magdalena | 31 | Fundación | 001 | 01 | 000016 | 42 | 236 | 17,80 | 7,82 | **9,98** | 23,5448 | **23** |
| 61 | 21 | Magdalena | 31 | Fundación | 001 | 01 | 000021 | 21 | 174 | 12,07 | 7,82 | **4,25** | 7,3932 | **7** |
| 62 | 21 | Magdalena | 31 | Fundación | 001 | 02 | 000011 | 6 | 137 | 4,38 | 7,82 | -3,44 | | |
| 63 | 21 | Magdalena | 31 | Fundación | 002 | 01 | 000012 | 22 | 209 | 10,53 | 7,82 | **2,71** | 5,6562 | **5** |
| 64 | 21 | Magdalena | 31 | Fundación | 002 | 01 | 000021 | 6 | 128 | 4,69 | 7,82 | -3,13 | | |
| 65 | 21 | Magdalena | 31 | Fundación | 002 | 02 | 000003 | 17 | 178 | 9,55 | 7,82 | **1,73** | 3,0804 | **3** |
| 66 | 21 | Magdalena | 31 | Fundación | 002 | 02 | 000020 | 7 | 141 | 4,96 | 7,82 | -2,86 | | |
| 67 | 21 | Magdalena | 31 | Fundación | 090 | 01 | 000006 | 23 | 226 | 10,18 | 7,82 | **2,36** | 5,3268 | **5** |
| 68 | 21 | Magdalena | 31 | Fundación | 090 | 01 | 000010 | 8 | 270 | 2,96 | 7,82 | -4,86 | | |
| 69 | 31 | Valle | 01 | Cali | 008 | 02 | 000024 | 10 | 137 | 7,30 | 12,26 | -4,96 | | |
| 70 | 31 | Valle | 01 | Cali | 008 | 02 | 000026 | 21 | 134 | 15,67 | 12,26 | **3,41** | 4,5716 | **4** |
| 71 | 31 | Valle | 01 | Cali | 008 | 03 | 000015 | 2 | 110 | 1,82 | 12,26 | -10,44 | | |
| 72 | 31 | Valle | 01 | Cali | 009 | 07 | 000009 | 17 | 136 | 12,50 | 12,26 | **0,24** | 0,3264 | 0 |
| 73 | 31 | Valle | 01 | Cali | 011 | 01 | 0000 | 9 | 122 | 7,38 | 12, | -4,88 | | |

| Comportamiento del potencial electoral para las elecciones de Senado de la República, período 2014-2018 | | | | | | | | | | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | Departamento | | Mpio | | Z | P | M | Votos nulos | Total votos declaratoria | % de Votos nulos por mesa | % de votos nulos del mpio | Diferencia | Votos por reconocer a MIRA | Votos en número entero |
| | | | | | | | 01 | | | | 26 | | | |
| 74 | 31 | Valle | 01 | Cali | 013 | 01 | 000002 | 12 | 178 | 6,74 | 12,26 | -5,52 | | |
| 75 | 31 | Valle | 01 | Cali | 018 | 03 | 000001 | 16 | 135 | 11,85 | 12,26 | -0,41 | | |
| 76 | 31 | Valle | 01 | Cali | 026 | 05 | 000008 | 38 | 159 | 23,90 | 12,26 | **11,64** | 18,5066 | **18** |
| **TOTAL VOTOS A RECONOCER AL MOVIMIENTO MIRA** | | | | | | | | | | | | | | **190** |

Como resultado del anterior análisis, la Sala concluye que de las **88 mesas** sobre las cuales se demostró la existencia de las irregularidades señaladas en el subcargo "**D1**", hay lugar a reconocerle al referido Movimiento, un total de **190 votos**, que se desprende de las **76 mesas** enlistadas, sobre las que se advirtió votación nula, que se traduce en un porcentaje del **0,81%** de la votación de dichas mesas.

Así, las mesas sobre las cuales se debería reconocer votación válida al **MOVIMIENTO MIRA**, debido a que el porcentaje de votos nulos en cada una de ellas es mayor al del porcentaje de votos nulos registrado por el municipio, son las siguientes:

| | Departamento | | Municipio | | Zona | Puesto | Mesa | Votos a reconocer por mesa |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| 1 | 12 | Cesar | 001 | Valledupar | 003 | 02 | 000015 | 14 |
| 2 | 12 | Cesar | 001 | Valledupar | 003 | 02 | 000019 | 6 |
| 3 | 12 | Cesar | 001 | Valledupar | 005 | 02 | 000022 | 5 |
| 4 | 12 | Cesar | 001 | Valledupar | 005 | 04 | 000006 | 6 |
| 5 | 12 | Cesar | 001 | Valledupar | 090 | 01 | 000006 | 1 |

| | Departamento | | Municipio | | Zona | Puesto | Mesa | Votos a reconocer por mesa |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| 6 | 12 | Cesar | 001 | Valledupar | 090 | 01 | 000027 | 9 |
| 7 | 12 | Cesar | 001 | Valledupar | 099 | 70 | 000006 | 8 |
| 8 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 001 | 01 | 000008 | 2 |
| 9 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 001 | 03 | 000009 | 5 |
| 10 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 001 | 03 | 000015 | 3 |
| 11 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 001 | 04 | 000004 | 2 |
| 12 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 001 | 04 | 000008 | 2 |
| 13 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 002 | 01 | 000014 | 1 |
| 14 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 002 | 01 | 000029 | 7 |
| 15 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 002 | 05 | 000004 | 4 |
| 16 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 002 | 05 | 000007 | 2 |
| 17 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 003 | 03 | 000023 | 1 |
| 18 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 003 | 03 | 000027 | 8 |
| 19 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 003 | 04 | 000006 | 5 |
| 20 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 004 | 04 | 000015 | 4 |
| 21 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 005 | 02 | 000012 | 4 |
| 22 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 005 | 03 | 000014 | 5 |
| 23 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 006 | 05 | 000002 | 4 |
| 24 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 090 | 01 | 000025 | 2 |
| 25 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 099 | 13 | 000001 | 1 |
| 26 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 099 | 41 | 000003 | 1 |

| | Departamento | | Municipio | | Zona | Puesto | Mesa | Votos a reconocer por mesa |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| 27 | 13 | Córdoba | 004 | Ayapel | 002 | 02 | 000009 | 5 |
| 28 | 15 | Cundinamarca | 142 | La Mesa | 000 | 00 | 000006 | 8 |
| 29 | 21 | Magdalena | 031 | Fundación | 001 | 01 | 000016 | 23 |
| 30 | 21 | Magdalena | 031 | Fundación | 001 | 01 | 000021 | 7 |
| 31 | 21 | Magdalena | 031 | Fundación | 002 | 01 | 000012 | 5 |
| 32 | 21 | Magdalena | 031 | Fundación | 002 | 02 | 000003 | 3 |
| 33 | 21 | Magdalena | 031 | Fundación | 090 | 01 | 000006 | 5 |
| 34 | 31 | Valle | 001 | Cali | 008 | 02 | 000026 | 4 |
| 35 | 31 | Valle | 001 | Cali | 026 | 05 | 000008 | 18 |
| **TOTAL** | | | | | | | | **190** |

En virtud de lo anterior, señala la Sala que el total de la votación del **MOVIMIENTO MIRA** en las **88** mesas conforme a la declaración de la elección es de **308** votos, frente a los que corresponde adicionar el total de los **190** previamente discriminados. En ese orden, se advierte que al **MOVIMIENTO MIRA**, en las mesas enjuiciadas por el cargo, le correspondía un total de **498** votos, que equivale al 2,13% de la votación total de dichas mesas (23.350).

Ahora, teniendo en cuenta que los **190** votos a reconocer al **MOVIMIENTO MIRA** representan el 1% de la votación de las **88** mesas mencionadas, la Sala considera que para el caso en comento, la afectación deberá realizarse únicamente entre los votos nulos y los del **MOVIMIENTO MIRA**, y solo para la decisión que se tomará en este proveído, por la situación *sui generis* descrita que se produjo luego del cumplimiento defectuoso de una decisión de tutela, como se explicará en el acápite de incidencia, ya que afectar el 99% restante de la votación frente a otros partidos y candidatos con la exclusión de las mesas de manera completa, contrariaría los principios que rigen la materia, en especial el de la eficacia del voto, conforme al cual debe privilegiarse la voluntad del elector, así las cosas, en aras de garantizar la verdad electoral expresada en las urnas[403], se realizarán los ajustes a que haya lugar respecto de la votación irregular de la manera previamente señalada, es decir, únicamente entre los votos nulos y los obtenidos por el **MOVIMIENTO MIRA**, situación a la que, en todo caso, se reitera, solo se

[403] Ver numeral 3º del artículo 1º del Código Electoral.

llegará de advertirse que las correcciones sumadas con las que surjan a partir de las demás irregularidades acreditadas en el presente proceso incidan de manera sustancial en el resultado de la elección en cuestión.

**5.5. <u>Cargo E</u>. Datos contrarios a la verdad o alterados con el propósito de modificar los resultados electorales, identificados por diferencias injustificadas entre los resultados de la tutela que constan en la Resolución 3006 de 2014 (considerando 2.2.) del Consejo Nacional Electoral y el E-26 Nacional**

Frente al cargo abordado, el actor demandó la nulidad del Formulario E-26SE y la Resolución No. 3006 de 17 de julio de 2014, esta última, mediante la cual el Consejo Nacional Electoral declaró la elección de Senadores de la República para el período 2014 - 2018 y ordenó la expedición de las respectivas credenciales.

**5.5.1. Normas presuntamente vulneradas**

El demandante consideró vulneradas las siguientes normas:

**5.5.1.1.** De la Constitución Política de Colombia:

- Artículo 29: violación al debido proceso, por el trámite que adelantó el CNE en el recuento de votos, ya que lo hizo de manera privada sin la intervención de testigos electorales, candidatos del **MOVIMIENTO MIRA** y apoderados, y que solo se pudo cotejar la información cuando se conoció públicamente el Formulario E-26SE.

- Artículo 40: vulneración al derecho a elegir y ser elegido, porque al elaborar el Formulario E-26SE se dejaron de contar votos que habían sido identificados con ocasión del recuento ordenado en el fallo de tutela.

- Numeral 1º del artículo 265: violación del deber de ejercer la suprema inspección, vigilancia y control de la organización electoral por parte del CNE; porque emitió el Formulario E-26SE con datos que no corresponden con los resultados obtenidos luego del recuento ordenado por el juez de tutela.

**5.5.1.2.** Del Código Electoral – Decreto 2241 de 1986:

- Artículos 1 y 2: violación de los principios de imparcialidad, publicidad y veracidad por parte del CNE, al no computar los votos reales obtenidos con ocasión del recuento de votos a favor del **MOVIMIENTO MIRA**, poniéndolo en desventaja y favoreciendo a otros partidos.

- Violación del principio de transparencia, por parte del CNE al realizar modificaciones de los resultados finales, en sesión privada y sin convocar testigos electorales, candidatos y apoderados del **MOVIMIENTO MIRA**.

Indicó que por fallo de tutela No. 11001110200020140178701 del 11 de junio 2014, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura ordenó al Consejo Nacional Electoral efectuar el recuento de los votos de las mesas de la solicitud de amparo, respecto de las elecciones de Senado de la República del 9 de marzo de 2014, del **MOVIMIENTO MIRA**.

Señaló que el CNE no rindió el informe acerca de los resultados obtenidos en el recuento de la votación, efectuado en cumplimiento del fallo de tutela y que, pese a que el apoderado judicial del **MOVIMIENTO MIRA** presentó solicitud de informe, no obtuvo respuesta.

Manifestó que el CNE no convocó audiencia pública de escrutinios, sino que los mismos fueron hechos en sesión privada sin la participación de testigos electorales, candidatos o apoderados del mencionado Movimiento Político.

Adujo que al comparar los datos consignados en el *"considerando 2.2."* de la Resolución Nº 3006 de 2014 con los registrados en el Formulario E-26SE Nacional, se evidencia que en este formulario, no se incorporó el resultado del recuento de la votación de los departamentos de Bolívar, Caquetá, Chocó, Cundinamarca, Huila y Sucre, lo que generó una reducción injustificada de **320** votos para el **MOVIMIENTO MIRA**.

Concluyó que con la violación del derecho al debido proceso, contenido en el artículo 29 de la Constitución Política, así como del derecho a elegir y ser elegido, consagrado en el artículo 40 ibídem; el CNE favoreció a otros partidos y puso en situación de desventaja al **MOVIMIENTO MIRA** y por ende a sus candidatos, al no computar los votos a su favor reconocidos en la Resolución 3006 de 2014; configurando una violación del deber de ejercer la suprema inspección, vigilancia y control de la organización electoral, consagrado en el artículo 265 numeral 1° de la Constitución Política y, a su vez, de los principios de imparcialidad, publicidad y veracidad contenidos en los artículos 1 y 2 del Decreto 2241 de 1986. Finalmente, señaló que ello se dio igualmente con desconocimiento del principio de transparencia, al realizar en sesión privada el recuento ordenado en la decisión de tutela.

### 5.5.2. De la contestación

Respecto del cargo que ocupa la atención de la Sala, se manifestó el Senador Manuel Guillermo Mora Jaramillo, a través de apoderado judicial, mediante escrito en el que se opuso a la totalidad de las pretensiones de la demanda, al considerar que los fundamentos de hecho y de derecho incoados por el actor, así como del acervo probatorio allegado con la demanda, no logran desvirtuar la presunción de legalidad de los actos administrativos de contenido electoral enjuiciados –Resolución Nº. 3006 de 2014 y Formulario E-26SE Nacional–.

#### 5.5.2.1 Hechos de la demanda relacionados con el cargo[404]

[404] Visto a folio 133005 del cuaderno principal 1C.

- Hecho 90

"El CNE no obstante las múltiples irregularidades aducidas anteriormente, sin tomar las medidas preventivas para garantizar el debido proceso, la verdad electoral y los principios de imparcialidad, transparencia y publicidad de los escrutinios, sin convocar a los testigos electorales, candidatos y apoderados del Movimiento Político MIRA, realizó las modificaciones de los resultados finales que arrojó el fallo de tutela respecto del recuento de votos que incorporó en el formularios E-26 contentivo de la votación general para el Senado de la República, (…)[405]

Al respecto, el demandado contestó: "*No me consta, debe probarlo".*

- Hecho 91

"En Audiencia General de Escrutinio, llevada a cabo el día jueves 10 de julio de 2014, en el Auditorio del Consejo Nacional Electoral, ante la intervención del doctor Antonino Alonso Mancipe, Apoderado del Movimiento Político Mira, advirtió a los Directivos del Consejo que presidían la sesión de ese día, acerca de la suerte del proceso de revisión o recuento de votos que se estaba llevando a cabo por parte de la Registraduría Nacional del Estado Civil, en cumplimiento del Fallo de Tutela."[406]

Frente a este hecho el demandado contestó: "*Es un comentario, no es un hecho."*

- Hecho 92

"Dicho apoderado recibió la respuesta ese mismo día en Audiencia Pública (sic), por parte de la Magistrada Idairys Yolima Carrillo Pérez, Vicepresidenta del Consejo Nacional Electoral, como consta en el audio, que antes de finalizar los Escrutinios Generales, se estaría informando públicamente en Audiencia, la manera como quedaría consolidada la votación, que se daría el consolidado general de escrutinio, con sus nuevas cifras o guarismos, de acuerdo con los resultados del recuento de votos realizado, en cumplimiento de lo ordenado por el mencionado fallo de tutela, lo cual nunca se produjo".[407]

La respuesta del demandado en relación a este hecho fue: *"No me consta, debe probarlo".*

- Hecho 93

El Consejo Nacional Electoral nunca rindió un informe, acerca de los resultados obtenidos en los recuentos de votos efectuados a nivel nacional,

---

[405] Hecho 90 visto a folio 131935 del cuaderno principal 1C.
[406] Hecho 91 visto a folio 131937 del cuaderno principal 1C.
[407] Hechos 92 visto a folio 131937 del cuaderno principal 1C.

por parte de la Registraduría Nacional del Estado Civil, emanados del cumplimientos del fallo de tutela en aras de la transparencia del cumplimiento de dicho fallo, de tal manera inclusive, que a pesar de la solicitud hecha por parte del Movimiento Político MIRA de un informe o copia de dicho resultado al momento de presentación de esta acción de nulidad, no se remitió respuesta alguna a dicha petición, dejando serias dudas respecto de la transparencia con que se haya agotado el cumplimientos del fallo[408].

El demandado replicó: *"No me consta, debe probarlo".*

- Hecho 94

"Finalmente el 17 de julio de 2014 el Consejo Nacional Electoral expidió la Resolución No. 3006 *'Por medio de la cual se declara la elección del senado de la República para el período 2014-2018 y se ordena la expedición de las respectivas credenciales'*, acto administrativo que se notificó en estrados y cobró ejecutoria."[409]

Sobre este hecho, el demandado manifestó: "*Es cierto."*

De conformidad con lo anterior, en la audiencia inicial celebrada el 4 de diciembre de 2015, la parte demandada manifestó que se atenía a lo que se probara en el proceso.

**5.5.3. De los alegatos de conclusión y el concepto del Ministerio Público**

Respecto del cargo que ocupa la atención de la Sala, el **MOVIMIENTO MIRA** presentó sus alegatos de conclusión y el **Procurador Séptimo Delegado ante la Sección Quinta del Consejo de Estado** rindió su concepto, en los siguientes términos que sintetiza la Sala:

**5.5.3.1. MOVIMIENTO MIRA**:

iv) Reiteró que la diferencia entre el número de votos registrados en la Resolución 3006 de 2014 y el contenido en las actas del recuento ordenado por el Juez de tutela, es de **320** votos que fueron descontados de la lista del **MOVIMIENTO MIRA** sin justificación alguna.

v) Afirmó que la irregularidad se encuentra plenamente demostrada al presentar falsedad en los registros*, "toda vez que los datos no concuerdan con la voluntad electoral durante los escrutinios lo que conlleva a la declaratoria de nulidad solicitada y la respectiva corrección como se anticipó en el numeral B.1.1. de este documento de forma tal que se adicionen las cifras ilegalmente excluidas. El desconocimiento de los resultados del recuento alteró los actos demandados, lo que se traduce en variaciones injustificadas en el*

[408] Hecho 93 visto a folio 131937 del cuaderno principal 1C.
[409] Visto a folio 131938 del cuaderno principal 1C.

*umbral, la cifra repartidora y los senadores electos, lo cual sustenta la nulidad pretendida."*[410]

vi) Adujo que previo a la declaratoria de nulidad de los actos demandados, la manera de corregir la irregularidad planteada en este cargo, radica en "*el incremento de la votación ilegalmente reducida en el E-24 y en el E-26 aL* **MOVIMIENTO MIRA***, en un total de 320 votos, especificados en las mesas y cantidades que se precisan en la Tabla F".*[411]

**5.5.3.2. MINISTERIO PÚBLICO**:

Se manifestó a través del **Procurador Séptimo Delegado ante la Sección Quinta,** quien frente a este cargo, señaló que el **MOVIMIENTO MIRA,** en la demanda, se limitó a alegar la existencia de diferencias entre la Resolución 3006 de 2014 declaratoria de la elección y el formulario E-26SE Nacional; sin tener en cuenta la importante necesidad de explicar la incidencia de las inconsistencias en los resultados electorales.

Concluyó que la información contenida tanto en la Resolución 3006 de 2014 como en el formulario E-26SE Nacional deben coincidir, ya que este último es fuente para la expedición de la primera; de tal manera que si se presentan inconsistencias y se determina que las mismas alteran el resultado final de la elección, deberá declararse la nulidad del acto enjuiciado.

**5.5.4. Ejes temáticos para resolver el cargo**

Previo a resolver el cargo que ocupa la atención de la Sala, resulta necesario tener en cuenta las siguientes cuestiones previas, algunas ya abordadas en capítulos anteriores: **i)** las etapas del proceso administrativo de elección; **ii)** el recuento de votos; **iii)** los informes del recuento de votos ordenado por Juez de tutela y **iv)** las funciones del Consejo Nacional Electoral.

**5.5.4.1. Etapas del proceso administrativo de elección popular**

Para el efecto, se tendrán en cuenta los argumentos expuestos en antecedentes y en el análisis del cargo B, respecto de las etapas del proceso electoral: preelectoral, electoral y poselectoral.

Así, a partir de la explicación de cada una de las etapas del proceso electoral, contenida en líneas previas, diáfanamente se logra establecer que el cargo objeto de estudio se centra en la <u>etapa poselectoral;</u> pues las inconsistencias en el Formulario E-26SE Nacional, se presentaron de manera posterior al recuento y éste, a su vez, fue ejecutado en el mes de junio de 2014, por los delegados departamentales, distritales y municipales de la RNEC, de acuerdo con lo ordenado en la Resolución Nº. 2303 del 27 de junio de 2014, dictada por el CNE;

---

[410] Visto a folio 32 del documento contentivo de los alegatos presentados por el MIRA.
[411] Visto a folio 31 del documento contentivo de los alegatos presentados por el MIRA.

mientras que las elecciones propiamente dichas fueron llevadas a cabo el 9 de marzo del mismo año; es decir, con anterioridad.

**5.5.4.2. Del recuento**

Respecto del recuento de votos, se hará una breve mención, toda vez que el tema ya fue abordado al analizarse el cargo B.

En esos términos, entonces, se dirá que la jurisprudencia de la Sala ha establecido que es: *"…un mecanismo previsto en la ley para verificar el verdadero resultado electoral, el cual consiste en contabilizar nuevamente el número de votos* (…) *que se registraron en determinadas mesas de votación"*. Solicitud que puede presentarse ante las comisiones escrutadoras distritales, municipales o zonales (Ley 6ª de 1990, art 11[412]) y, ante los Delegados del Consejo Nacional Electoral, cuando se cumplan las condiciones previstas en el último inciso del artículo 182 del Decreto 2241 de 1986[413].

En el asunto bajo estudio la Sala itera[414] que se presentó una circunstancia extraordinaria devenida de la decisión de amparo, que se sale de la órbita común de las etapas del desenvolvimiento normal del proceso electoral, desde el argumento de que algunas de las reclamaciones y solicitudes realizadas ante las respectivas comisiones escrutadoras no fueron resueltas, con lo que se vulneró el derecho fundamental consagrado en el artículo 23 constitucional.

Como se indicó, correspondió al Consejo Superior de la Judicatura conocer, en segunda instancia[415], de dicha acción constitucional y, en la parte resolutiva del fallo de tutela, proferido el 11 de junio de 2014, ordenó al CNE efectuar el recuento de los votos por la lista del **MOVIMIENTO MIRA**, en las elecciones de Senado 2014-2018, en las mesas en que se presentó una diferencia igual o superior al 10% entre las Corporaciones de Cámara y Senado, de acuerdo a lo establecido en el artículo 164 del Código Electoral, tantas veces mencionado y anteriormente transcrito.

---

[412] Art. 164 del Código Electoral.
[413] Sección Quinta Consejo de Estado; M.P. Dr. Reinaldo Chavarro; sentencia del 11 de agosto de 2005; Nº. interno: 3749.
[414] Ver análisis del cargo B.
[415] De la solicitud de amparo conoció, en primera instancia, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá que, con sentencia del 29 de abril de 2014, la declaró improcedente al considerar que: «no es la acción de tutela el mecanismo llamado a proteger los derechos presuntamente vulnerados a los accionantes, en primer término porque en el texto de la demanda de tutela se consignó que la primera reclamación incoada fue resuelta adversamente por parte del Consejo Nacional Electoral, no obstante, respecto de la presentada el 3 de abril, "estando pendiente su decisión, pero dado el precedente notificado el 1 de abril del mismo año, se encuentra un alto riesgo de consolidación de violación del debido proceso electoral y de los derechos a elegir y ser elegido, al haber denegado ya un recuento que es obligatorio en virtud de la ley.
(…) Luego entonces, es dable concluir, tal como lo hicieron las accionadas que comparecieron al proceso de tutela, que esta no es el mecanismo idóneo para el logro de las pretensiones de los tutelantes, toda vez que cuentan como medio de defensa judicial, al cual pueden acudir, más aún, cuando está en trámite la decisión de las dos últimas reclamaciones promovidas ante el Consejo Nacional Electoral, que conforme al artículo 161, numeral 6 del Código Contencioso Administrativo, constituye el requisito de procedibilidad para la demanda de nulidad electoral, es decir, que están dadas todas las condiciones para que los actores ejerzan la defensa de sus derechos por el medio judicial establecido para ello".
Con relación al perjuicio irremediable, el Aquo consideró que no se probó en forma idónea la ocurrencia del mismo, la única advertencia es el dicho de la apoderada. (…)»

Con ocasión del referido fallo de tutela, el CNE expidió la Resolución Nº. 2303 del 27 de junio de 2014, mediante la cual, a su vez, ordenó a la RNEC realizar el señalado recuento únicamente[416] respecto de las mesas del **MOVIMIENTO MIRA**; adicional a lo anterior, en el numeral tercero de la parte resolutiva, estableció que en la diligencia de recuento no se recibirían solicitudes, peticiones, alegaciones, recursos, reclamaciones o requerimientos de ninguna índole.

Por su parte, dentro de la Resolución Nº. 3006 de 2014 expedida por el CNE, se albergaron los resultados obtenidos en el recuento de la votación y se detallaron cuáles fueron los documentos electorales que se emplearon para llevar a cabo la tarea ordenada, esto es, los formularios E-24 departamentales[417].

| **Departamento** | **Suma de votos del recuento** | **Votos en el E-24** | **Diferencia total (luego del recuento)** |
|---|---|---|---|
| AMAZONAS | 172 | 173 | -1 |
| ANTIOQUIA | 9475 | 9120 | 355 |
| ARAUCA | 524 | 505 | 19 |
| ATLÁNTICO | 88 | 85 | 3 |
| BOGOTÁ | 12898 | 12522 | 376 |
| **BOLIVAR** | **102** | **89** | **13** |
| BOYACÁ | 449 | 418 | 31 |
| CALDAS | 1183 | 1144 | 39 |
| **CAQUETA** | **5466** | **5095** | **371** |
| CASANARE | 55 | 61 | -6 |
| CAUCA | 2438 | 2369 | 69 |
| CESAR | 712 | 706 | 6 |
| **CHOCO** | **659** | **562** | **97** |
| CORDOBA | 161 | 194 | -33 |
| **CUNDINAMARCA** | **1707** | **1653** | **54** |
| GUAVIARE | 116 | 113 | 3 |
| **HUILA** | **1086** | **1064** | **22** |
| LA GUAJIRA | 55 | 57 | -2 |
| MAGDALENA | 428 | 402 | 26 |
| META | 412 | 402 | 10 |
| NARIÑO | 565 | 670 | -105 |
| NORTE DE SANTANDER | 861 | 852 | 9 |
| PUTUMAYO | 661 | 641 | 20 |
| QUINDÍO | 4058 | 3941 | 117 |
| RISARALDA | 3993 | 3880 | 113 |
| SAN ANDRES | 95 | 94 | 1 |
| SANTANDER | 1256 | 1237 | 19 |
| **SUCRE** | **179** | **165** | **14** |

[416] Numeral segundo de la Resolución 2303 de 2014.
[417] Los departamentos resaltados, corresponden a los que hace referencia el actor en el cargo bajo estudio.

| Departamento | Suma de votos del recuento | Votos en el E-24 | Diferencia total (luego del recuento) |
|---|---|---|---|
| TOLIMA | 534 | 599 | -65 |
| VALLE DEL CAUCA | 4609 | 4629 | -20 |
| **TOTAL** | **54997** | **53442** | **1555** |

En la referida resolución, advierte el CNE que una vez obtuvo la información anteriormente relacionada, procedió a realizar las modificaciones pertinentes en el Formulario E-26SE Nacional, conforme quedó establecido en la página novena de la Resolución 3006 de 2014.

Por lo anterior, desde ya concluye la Sala que indiscutiblemente fue en este punto en el que la información presentó las inexactitudes que alega el demandante, y que en su criterio, configurarían el cargo de falsedad ideológica en documento electoral.

**5.5.4.3. De la expedición de informes del recuento ordenado en el fallo de tutela**

En relación con los informes diarios que, por orden del CNE, debía expedir la RNEC –con ocasión del recuento ordenado mediante fallo de tutela– la Sala encuentra que, en efecto, fueron expedidos y reposan en los cuadernos de pruebas del folio 66.157 al 68.148.

En consecuencia, no le asiste razón al demandante cuando alega la falta de cumplimiento por parte del CNE, pues se observa que el ente delegado para llevar a cabo el recuento, en su oportunidad, fue la RNEC y que esa entidad, contrario a su dicho, sí cumplió con lo mandado en el numeral cuarto de la Resolución 2303 del 27 de junio de 2014.

**5.5.4.4. Funciones del Consejo Nacional Electoral**

Frente a este punto también se pronunció la Sala en líneas previas; no obstante se trae en síntesis a colación, por su importancia en el cargo que se analiza.

Se reitera que las funciones del CNE se encuentran contempladas en el artículo 265 de la Constitución Política de Colombia, el Decreto 2241 de 1986, la Ley 130 de 1994 *"mediante el cual se dictó el Reglamento Básico de los partidos y movimientos políticos"* y la Ley 996 de 2005 *"por medio de la cual se reglamenta la elección del Presidente de la República"*, como se señalaron previamente.

Normativa conforme a la cual se tiene que la máxima autoridad en el ámbito administrativo electoral, esto es, el CNE, entre sus funciones tiene el deber de cumplir con la suprema inspección, vigilancia y control de la organización electoral; a partir de allí, puede decirse que se encarga de vigilar y controlar lo concerniente a la organización electoral, *"… para lo cual cumplirá las funciones que le asignen*

*las leyes y expedirá las medidas necesarias para el debido cumplimiento de éstas y de los decretos que la reglamenten y velará por el cumplimiento de las normas sobre partidos políticos y disposiciones sobre publicidad y encuestas de opinión pública, por los derechos de la oposición y de las minorías, y por el desarrollo de los procesos electorales en condiciones de plenas garantías"* (Subraya fuera de texto)

En síntesis, el CNE tiene como fin: *"…preservar la moralidad, seguridad y salubridad de la Organización Electoral y velar por el correcto cumplimiento de sus objetivos institucionales…"*[418].

**5.5.5. Causales de anulación**

**5.5.5.1. Causales Generales**

Como causal general de anulación el actor, frente a este cargo, citó el artículo 137 del CPACA respecto de las siguientes causales generales:

- Infracción de las normas en que debería fundarse, respecto de los artículos 29, 40 y numeral 1º del 265 de la Constitución Política; los artículos 1 y 2 del Decreto 2241 de 1986 y el principio de transparencia.

- Expedición en forma irregular: porque el CNE modificó injustificadamente la votación obtenida por el Movimiento Político **MOVIMIENTO MIRA** en el formulario E-26, lesionando sus intereses.

- Desconocimiento del derecho de audiencia y de defensa: porque las modificaciones hechas a la votación del partido **MOVIMIENTO MIRA** se hicieron en sesión privada y no en audiencia pública, como lo ordena el artículo 4º de la Resolución Nº 420 de 2006.

- Falsa motivación: porque si bien del recuento de votos se evidenció que se había dejado de contabilizar votación a favor del **MOVIMIENTO MIRA**, *"esta realidad si bien fue recogida en el considerando 2.2 de la Resolución Nº 3006 de 2014, fue tergiversada al ser llevada al formulario E-26 nacional, con una reducción demostrada de 320 votos".*

- Desviación de las atribuciones propias de quien lo profirió: por cuanto el CNE, si bien plasmó en la Resolución Nº 3006 de 2014 la votación fruto del recuento, en el formulario E-26 modificó la votación sin razón alguna, lo que en su sentir se debe tener como un indicio de la desviación de poder.

**5.5.5.2. Específica**

- Así mismo, indicó que se incurrió en la causal específica de nulidad contenida en el numeral 3º del artículo 275 del CPACA, porque el E-26 no

[418] Resolución Nº.28 de 1997, expedida por el Consejo Nacional Electoral.

refleja los votos reconocidos por el fallo de tutela dictado por el Consejo Superior de la Judicatura.

El demandante, en primer lugar, alegó la vulneración del artículo 29 de la Constitución Política que consagra el derecho al debido proceso, habida cuenta que en cumplimiento del fallo de tutela 11001110200020140178701 del 11 de junio 2014, el CNE efectuó el recuento de votos en las elecciones de Senado de la República del 9 de marzo de 2014, en sesión privada, únicamente para la lista del **MOVIMIENTO MIRA**, coartando de esta manera a los interesados su derecho a verificar el respeto por el principio de transparencia con que las comisiones escrutadoras realizarían tan importante tarea, de conformidad con lo determinado en el artículo 4º de la Resolución 420 del 8 de marzo de 2006 expedida por el CNE, así:

> "Artículo 4°. *Audiencia pública de escrutinio*. El Consejo Nacional Electoral señalará día y hora para la iniciación de la Audiencia Pública de escrutinios nacionales del Senado de la República y Circunscripciones Especiales de la Cámara de Representantes, determinación que será divulgada en un diario de circulación nacional.
>
> Al momento de iniciarse la Audiencia Pública, el Consejo Nacional Electoral exhibirá las actas de escrutinios Departamentales y procederá al escrutinio de las votaciones depositadas en el exterior."

Al respecto, el demandante hizo énfasis en que el CNE debía señalar fecha y hora para la iniciación de la audiencia pública de recuento y que, la misma, debía publicarse en un diario de circulación nacional; situación que en el caso concreto no aconteció según lo alegado por el interesado.

En segundo lugar, adujo que el derecho a *"elegir y ser elegido"* establecido en el numeral 1º del artículo 40 de la Carta, ha sido igualmente conculcado por el CNE, al no incluir los resultados producto del recuento de votos para el **MOVIMIENTO MIRA**, contenidos en la Resolución 3006 de 2014, mediante la cual se declaró la elección de Senadores de la República, para el período 2014-2018, en el Formulario E-26 Nacional, respecto de los departamentos de Bolívar, Caquetá, Chocó, Cundinamarca, Huila y Sucre.

En ese orden, consideró el actor que los referidos **320** votos a favor de la lista del **MOVIMIENTO MIRA**, que no fueron incluidos en el formulario E-26 en el momento de las modificaciones realizadas con ocasión del recuento ordenado en el fallo de tutela, corresponde a una variación injustificada de tal trascendencia, que en conjunto con las demás irregularidades planteadas en la demanda, inciden de manera relevante en el cómputo de los votos sobre los cuales se sustentó el cargo de diferencia del 10% o más, entre las Corporaciones de Cámara de Representantes y Senado de la República para el **MOVIMIENTO MIRA**.

Adujo el demandante que el deber asignado constitucionalmente al CNE mediante el artículo 265 numeral 1°, referente a ejercer la suprema inspección, vigilancia y

control de la organización electoral; fue omitido por esta autoridad, al expedir el formulario E-26 Nacional, contentivo de datos contrarios a la realidad, es decir, a los resultados obtenidos del recuento ordenado por el Juez de tutela y que reposan en la Resolución 3006 de 2014.

Frente al Decreto 2241 de 1986, el actor alegó que los artículos 1º y 2º, que corresponden a los principios de imparcialidad, publicidad y veracidad, han sido vulnerados por el CNE, en cuanto favoreció a otros partidos y puso en desventaja al **MOVIMIENTO MIRA** y a sus candidatos, al omitir el cómputo de votos que fueron a favor de éstos.

El artículo 1º del CE tiene por objeto *"… perfeccionar el proceso y la organización electorales para asegurar que las votaciones traduzcan la expresión libre, espontánea y auténtica de los ciudadanos y que los escrutinios sean reflejo exacto de los resultados de la voluntad del elector expresada en las urnas*"[419].

Así, para el demandante, el CNE desconoció su deber legal al no proteger y asegurar que los resultados obtenidos luego de este certamen electoral, coincidieran plenamente con la expresión de la voluntad del elector, pues con la emisión del acto administrativo formulario E-26 Nacional, se logró favorecer a otros partidos poniendo en desventaja al **MOVIMIENTO MIRA**.

Con base en lo anterior, el demandante alegó como causal de nulidad, la falsedad ideológica por parte del CNE, pues lo ocurrido va más allá de la manipulación o intervención de la materialidad de los documentos electorales para consolidarse en la ausencia de similitud entre la voluntad del elector y los resultados publicados por la autoridad en la materia, con el objetivo de obtener consecuencias favorables a otros partidos políticos en perjuicio de los intereses del **MOVIMIENTO MIRA** y de sus candidatos.

**5.5.6. De las pruebas recaudadas y el análisis probatorio**

En la diligencia que se llevó a cabo el 4 de diciembre de 2015, dentro de la audiencia inicial del proceso de la referencia, en relación con el cargo que se estudia, se decretaron las pruebas que a continuación se transcriben:

> "**3.2.8. En relación con las mesas en litigio por el cargo F**[420] (Tabla No. 10 del auto admisorio de la demanda)."

Los documentos que a continuación se enlistan, fueron decretados como pruebas comunes con el fin de llevar a cabo el análisis de los cargos demandados:

- Formulario E-26 que obra a folios 3.247 al 3.267
- Formulario E-24 que obra a folios del 133.301 al 130.243
- Resolución 3006-2014 que obra a folios 3.231 al 3.233
- Sentencia de tutela que obra a folios 64.964 al 64.984

[419] Decreto 2241 de 1986, artículo 1º.
[420] El cargo "F" pasó a ser el cargo "E", como consecuencia de la inadmisión del cargo "E" original.

- Oficio 410-87663 allegado por la RNEC.
- Oficio CNE-AS-RBR- 276 allegado por el CNE[421].
- Archivo plano de la DIVIPOL.

**5.5.7. Del caso concreto**

*"Datos contrarios a la verdad o alterados con el propósito de modificar los resultados electorales, identificados por diferencias injustificadas entre los documentos de registro de resultados de la tutela que constan en Resolución 3006 de 2014 (considerando 2.2.) del Consejo Nacional Electoral y el E-26 Nacional".*

Para efectos metodológicos, el cargo objeto de estudio será examinado por la Sala desde los parámetros previamente establecidos en la fijación del litigio que se realizó en la audiencia inicial, en los siguientes términos:

**5.5.7.1.- Problema Jurídico**

1. "¿Están viciados de nulidad, por infracción de norma superior y desconocimiento del derecho de audiencia y de defensa, el Formulario E-26 de 17 de julio de 2014 y la Resolución Nº 3006 de 17 de julio de 2014, por cuanto el recuento ordenado por el fallo de tutela, que arrojó modificaciones a la votación del partido **MOVIMIENTO MIRA**, se hizo en sesión privada y no en audiencia pública, como lo ordena el artículo 4º de la Resolución Nº 420 de 2006?

2. ¿El Formulario E-26 de 17 de julio de 2014 y la Resolución Nº 3006 de 17 de julio de 2014, este último por el cual se declaró la elección acusada; están viciados de nulidad por expedición irregular, falsa motivación y desviación de las atribuciones propias de quien los profirió, porque no se incorporó el resultado del recuento de la votación de los departamentos de Bolívar, Caquetá, Chocó, Cundinamarca, Huila y Sucre, que había sido ordenado en la tutela?"

El anterior CCA, en su artículo 84 modificado por el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011 y la postura jurisprudencial de la Sección Quinta, han determinado como causales de nulidad de los actos administrativos las siguientes: **i)** violación de la norma en que debía fundarse, **ii)** incompetencia del funcionario que lo expide; **iii)** expedición irregular, desconocimiento de los derechos de audiencia y defensa; **iv)** falsa motivación y **v)** desviación de las atribuciones propias del funcionario o corporación que lo profirió.

En el *sub lite* encuentra la Sala que el actor invocó las siguientes:

**5.5.7.2. Causales generales**

**5.5.7.2.1. Violación de las normas en que debería fundarse**

[421] Archivos planos allegados por la RNEC mediante oficio CNE-AS-RBR- 276, ubicado en el cuaderno 26 de pruebas.

Teniendo en cuenta que lo planteado por el demandante consiste en alegar la causal de nulidad *"desconocimiento del derecho de audiencia y de defensa*" de forma independiente; la Sala considera que la misma hace parte inescindible del capítulo que a continuación se desarrollará, toda vez que consiste en la posible transgresión de uno de los principios constitucionales rectores de la administración de justicia: el derecho al debido proceso.

Señaló el actor que el CNE transgredió el precepto constitucional del debido proceso como consecuencia del desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, toda vez que, con ocasión del recuento ordenado mediante el fallo de tutela 11001110200020140178701 del 11 de junio 2014, el mismo se llevó a cabo en sesión privada, lo que fundamentó en que su realización no se dio a conocer mediante diario de circulación nacional con la información correspondiente a la fecha, hora y lugar en que se llevaría a cabo, como lo establece el artículo 4° de la Resolución 420 del 8 de marzo de 2006 expedida por la misma Corporación, refiriéndose a los escrutinios generales de las votaciones nacionales del Congreso de la República.

Al respecto, la Sala considera que al actor no le asiste la razón al alegar la vulneración de su derecho de audiencia y defensa, ya que si bien el CNE ha expedido actos administrativos como instrumentos para regular las actuaciones propias del funcionamiento de la Corporación, el artículo 4° de la Resolución 420 de 2006, referido por el demandante, regula específicamente lo relacionado con *"audiencia pública de escrutinio"*, que tiene una connotación y alcance completamente diferentes al recuento que se dio en la instancia referida, de acuerdo con lo que a continuación se explica:

Como consecuencia de lo ordenado en el fallo de tutela del 11 de junio 2014, el Consejo Nacional Electoral expidió la Resolución N.° 2303 del 27 de junio de 2014 en la que dispuso lo siguiente:

> **"RESUELVE** (…)
>
> **ARTÍCULO SEGUNDO.-** Ordenar al Registrador Nacional del Estado Civil que a través de sus delegados Departamentales y Registradores Distritales y Municipales de los lugares en que corresponda, **proceda a realizar en un plazo máximo de siete (7) días calendario, el recuento de votos depositados por las listas del movimiento político "MIRA**", en las pasadas elecciones en donde se presentó una diferencia igual o superior al diez por ciento (10%) y que se relacionan en el cuadro adjunto a este proveído. (Negritas fuera de texto)
>
> Para tal efecto y bajo su responsabilidad, los mencionados funcionarios podrán organizar los grupos de trabajo que estime convenientes, conformados por servidores públicos de la respectiva entidad.
> (…)".

En ese orden, establece la Sala que mientras **el escrutinio general es una etapa previa a la declaratoria de las elecciones**, que observa un procedimiento público, regulado, con estructura jerárquicamente definida, con una serie de etapas preclusivas establecidas, consistente en la contabilización de los votos depositados y en la valoración objetiva de su existencia y validez por parte de las autoridades electorales pertinentes; **el recuento es un mecanismo de verificación de los resultados electorales**, que se practica de manera posterior a las ya referidas contabilizaciones del número de votos con ocasión de la presentación de solicitud escrita por parte de los candidatos, sus apoderados o testigos electorales debidamente acreditados, en los términos de los artículos 122, 163 y 164 del CE, que establecen lo siguiente:

> **"ARTÍCULO 122**. Los testigos electorales supervigilarán las elecciones y podrán formular reclamaciones escritas cuando el número de sufragantes de una mesa exceda el número de ciudadanos que podrán votar en ella; cuando aparezca de manifiesto que en las actas de escrutinios se incurrió en error aritmético al computar los votos; cuando, con base en las papeletas de votación y en las diligencias de inscripción, aparezca de manera clara e inequívoca que en el acta de escrutinio se incurrió en error al anotar el nombre o apellidos de uno o más candidatos; y cuando los cuatro (4) ejemplares de las actas de escrutinio de los jurados de votación estén firmados por menos de tres (3) de éstos. Tales reclamaciones se adjuntarán a los documentos electorales y sobre ellas se resolverá en los escrutinios. Las reclamaciones que tuvieren por objeto solicitar el recuento de papeletas, serán atendidas en forma inmediata por los jurados de votación, quienes dejarán constancia en el acta del recuento practicado. (Subraya fuera de texto)
> (…)
>
> **ARTÍCULO 163**. Modificado por el art. 11, Ley 62 de 1988. . Al iniciarse el escrutinio el Registrador dará lectura al registro de los documentos introducidos en el arca triclave y los pondrá de manifiesto a la Comisión escrutadora.
>
> En seguida procederá a abrir, uno a uno, los sobres que contienen los pliegos de las mesas de votación, y dejará en el acta general las correspondientes constancias sobre el estado de dichos sobres, lo mismo que respecto de las tachaduras, enmendaduras o borrones que advierta en las actas de escrutinio, cotejando de manera oficiosa las que tuviere a su disposición para verificar la exactitud o diferencias de las cifras de los votos que haya obtenido cada lista de candidatos y de manera especial observará si las actas están firmadas por menos de tres (3) de los jurados de votación. Además dejará constancia expresa sobre si fueron introducidas dichas actas en el arca triclave dentro del término legal o extemporáneamente, conforme al artículo 144 de este Código.
>
> Si se comprobaren las anteriores irregularidades se procederá al recuento de votos. (…)" (Subraya fuera de texto)

> **"ARTÍCULO 164**. Las comisiones escrutadoras, a petición de los candidatos, de sus representantes o de los testigos electorales debidamente acreditados, podrán verificar el recuento de los votos emitidos en una determinada mesa. La solicitud de recuento de votos deberá presentarse en forma razonada y de la decisión de la comisión se dejará constancia en el acta. (…)"(Subraya fuera de texto)

Adicionalmente, el Código Electoral establece que la solicitud de recuento de votos puede presentarse también ante los Delegados del CNE, siempre que se cumplan con las condiciones estipuladas en el artículo 182, inciso 3°, del mismo compendio normativo que reza:

> **ARTÍCULO 182**. El procedimiento para estos escrutinios será el siguiente: Los secretarios darán lectura a las actas de introducción de los documentos electorales en el arca triclave departamental y las pondrán de manifiesto a los Delegados del Consejo Nacional Electoral.
>
> Los resultados de las actas de escrutinios elaboradas por las comisiones escrutadoras Distritales o Municipales serán la base del escrutinio general, los cuales serán leídos en voz alta por uno de los Secretarios y se mostrarán a los interesados que los soliciten.
>
> En los escrutinios generales solo procederá el recuento de los votos emitidos en una mesa, cuando la comisión escrutadora distrital o municipal respectiva se hubiere negado a hacerlo, su decisión hubiere sido apelada oportunamente y los Delegados del Consejo Nacional Electoral hallaren fundada la apelación. (Subraya fuera de texto)

Para la Sala no es pertinente pretender que la figura residual del recuento que se dio ante el CNE con ocasión del fallo de tutela, para las elecciones de Senado de la República 2014-2018, sea analizada y juzgada bajo la misma lupa normativa contenida en la Resolución n.° 420 expedida por el CNE[422], toda vez que: **i)** la procedencia del recuento ordinario en sede administrativa se da con ocasión de las irregularidades advertidas durante el procedimiento del escrutinio general de las votaciones nacionales del Congreso de la República y **ii)** el escrutinio general se realiza, obligatoriamente, una vez terminada la jornada electoral; lo que es diferente al recuento, que procede solo si se presenta solicitud escrita debidamente justificada y frente a las mesas objetadas.

Así las cosas, concluye la Sala que por diferir sustancial y materialmente el recuento ordenado en el fallo judicial de aquel que es propio de la etapa del escrutinios, no es posible aplicar análogamente el artículo 4° de la Resolución n.° 420 de 2006, con el fin de justificar la vulneración del artículo 29 Superior, como resultado del desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, al no haber

---

[422] Resolución 420 del 8 marzo de 2006; Diario Oficial No. 46.206 de 10 de marzo de 2006; por la cual se fija el procedimiento para el escrutinio general de las votaciones nacionales del Congreso de la República.

sido publicada en un diario de circulación nacional, la información referente a la fecha, hora y lugar en que se llevaría a cabo el recuento de votos por la lista del **MOVIMIENTO MIRA**.

En ese orden, este colegiado es del criterio que al no estar reguladas expresamente las condiciones en que debía desarrollarse el recuento de votos proveniente de una orden de tutela, el CNE en la parte resolutiva de la Resolución nº. 2303 de 2014, concretamente, en el numeral segundo, ordenó que éste debía surtirse dentro de los 7 días hábiles siguientes; es decir, entre los días 1 y 7 posteriores a la ejecutoria del acto. Por lo que, teniendo en cuenta que la resolución en comento fue expedida el viernes 27 de junio de 2014, y que al tratarse de un acto de trámite no procedía ningún recurso, quedó ejecutoriado en la fecha, por lo que el término concedido a la RNEC, para realizar el recuento –*siete días calendario* – se cumplió, habida cuenta que el mismo se llevó a cabo entre el 2 y el 3 de julio de 2014, como quiera que el 1º de julio correspondió a un día festivo, como consta en las respectivas actas de recuento y los informes que obran a los folios Nº. 66.157 al 68.149 de los cuadernos de pruebas del proceso acumulado de la referencia.

Por lo anteriormente expuesto, se concluye que la causal de nulidad contra la Resolución n.° 3006 y el Formulario E-26SE Nacional del 17 de julio de 2014, referente a la violación de la norma superior y el desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, al haberse realizado la diligencia de recuento de votos en "*sesión privada"* como lo manifestó el demandante, no está llamada a prosperar, toda vez que el acto administrativo nº. 2303 del 27 de junio de 2014, mediante el cual el CNE acató el fallo de tutela y a su vez ordenó a la RNEC realizar el recuento de votos dentro de los siete días posteriores a su expedición, cobró fuerza ejecutoria en la misma fecha gracias a su naturaleza.

En ese sentido, es importante explicar que la Resolución 2303 fue publicada en la página web del CNE el mismo 27 de junio de 2014, quedando a disposición de la comunidad en general y de las personas interesadas en conocer el contenido de la misma, puesto que se trata de un acto de ejecución, de carácter general con el cual la entidad se limitó a dar cumplimiento a una orden judicial de amparo y del que solo se puede exigir su publicación, pues la notificación personal, por regla general, se predica de los actos administrativos de carácter particular.

Adicional a lo anterior, el CNE, en la misma Resolución 2303 de 2014, en uso de sus facultades, estableció que ***"en curso de la diligencia de recuento no se recibir*****[ía]*****n solicitudes, peticiones, alegaciones, recursos, reclamaciones, o requerimientos por parte de ninguna de las personas que asistan a la misma; ni el recuento se*** **extender[ía]** ***a otras agrupaciones distintas al Movimiento MIRA."***[423] (Negrita fuera de texto).

En ese sentido, aun cuando el derecho de audiencia y defensa está inmerso en el precepto constitucional del debido proceso, no podría ir el primero en contravía del

[423] Resolución 2303 del 27 de junio de 2014 expedida por el CNE, mediante la cual se acata un fallo de tutela.

contenido y alcance múltiple de éste último, toda vez que su *"…marco jurídico de aplicación compromete, en un orden lógico: "(i) el derecho de acción o de promoción de la actividad jurisdiccional, el cual se concreta en la posibilidad que tiene todo sujeto de ser parte en un proceso y de utilizar los instrumentos que allí se proporcionan para plantear sus pretensiones al Estado, sea en defensa del orden jurídico o de sus intereses particulares; (ii) el derecho a que la promoción de la actividad jurisdiccional concluya con una decisión de fondo en torno a las pretensiones que han sido planteadas; (iii) el derecho a que existan procedimientos adecuados, idóneos y efectivos para la definición de las pretensiones y excepciones debatidas; (iv) el derecho a que los procesos se desarrollen en un término razonable, sin dilaciones injustificadas y con observancia de las garantías propias del debido proceso, y, entre otros, (v) el derecho a que subsistan en el orden jurídico una gama amplia y suficiente de mecanismos judiciales -acciones y recursos- para la efectiva resolución de los conflictos."*[424] (Subraya fuera de texto)

En el caso que ocupa la atención de la Sala, el CNE mediante la Resolución 2303 de 2014 concretó la manera en que debía realizarse el recuento ordenado por el juez de tutela, de tal manera que no había margen de duda frente a la imposibilidad de proponer recursos, radicar solicitudes, reclamaciones, alegaciones, peticiones, puesto que las mismas debieron haberse agotado en el momento oportuno dentro del trámite administrativo electoral, esto es, ante las comisiones escrutadoras del orden zonal, municipal o departamental, de tal manera que en esta instancia, la del recuento, se estaba frente a una etapa adicional y extraordinaria de la fase poselectoral, ante una autoridad electoral de cierre, dada su génesis en una orden jurisdiccional de amparo.

**5.5.7.2.2. Expedición irregular**

Adujo el actor que *"…el Consejo Nacional Electoral directamente modificó en el formulario E-26 la votación obtenida por el Movimiento Político MIRA, la cual fue corroborada tras el recuento ordenado por la sentencia de tutela y que fue recogida en el numeral 2.2 de la Resolución 3006 de 2014. No existe argumento alguno para justificar ese cambio que lesiona los intereses de mi representado."*

A continuación, procede la Sala a exponer la posición jurisprudencial que ha adoptado frente a la expedición irregular de actos administrativos electorales, así:

> "Se materializa cuando se vulnera el debido proceso en la formación y expedición de un acto, es decir, cuando la actuación administrativa se realiza con anomalías en el trámite de expedición. Sin embargo, la Sección Quinta ha sostenido que para que aquella se materialice no solo debe probarse la existencia de una anomalía en la formación del acto, sino también que aquella fue de tal magnitud que afectó de forma directa el sentido de la decisión. En otras palabras la irregularidad que se presente debe ser sustancial, trascendental y con incidencia directa en el contenido y/o sentido

[424] Corte Constitucional Sentencia C-227 de 2009.

del acto definitivo. Esto significa que no cualquier irregularidad tiene la potestad de despojar al acto electoral de la presunción de legalidad de la que goza, sino que aquella debe ser determinante en su formación…"[425]

En atención a lo anterior, advierte la Sala que el vicio de nulidad no solo depende de la existencia de una acción u omisión en el proceso de expedición del acto de elección, toda vez que la misma debe cumplir con ciertas características que, a través de la vía jurisprudencial, se han ido estableciendo así: i) debe presentarse una vulneración de índole sustancial; ii) la anomalía en la expedición del acto debe ser probada; y iii) debe tener incidencia directa en los resultados electorales.

Para la Sala está claro que lo planteado por el demandante, como primera medida, obedece al desconocimiento de la norma superior en la que el acto debía fundarse, pues invocó de la Constitución Política los artículos 29, 40 y numeral 1º del 265; del Decreto 2241 de 1986 los artículos 1º y 2º, y el principio de transparencia; así mismo, alegó que el contenido de la información del Formulario E-26SE Nacional difiere de la Resolución 3006 de 2014; para demostrar su dicho, aportó y solicitó tener como pruebas los mismos documentos (Resolución 3006 y Formulario E-26).

Así las cosas, considera la Sala que deberá analizarse si las diferencias entre estos dos documentos, consistentes en **320** votos a favor del **MOVIMIENTO MIRA**, que según el actor no fueron incluidos en el Formulario E-26SE Nacional, son de tal magnitud, que puedan incidir de manera directa en el resultado electoral; o si, a pesar de la existencia de las mentadas diferencias, existe alguna justificación al respecto o que, pese a existir, no afectan el resultado electoral.

En vista de que ya fue analizada la presunta vulneración de origen sustancial, procede la Sala a estudiar las inconsistencias argüidas en la demanda, entre la Resolución 3006 y el Formulario E-26SE Nacional, ambos de 17 de julio de 2014; una vez superado este peldaño, continuará con el análisis de la incidencia del vicio que alega el actor, en el resultado de las elecciones de Senado de la República para el período 2014-2018.

**5.5.7.2.2.1. Inconsistencias entre los resultados del recuento contenidos en la Resolución 3006 de 2014 y el Formulario E-26SE Nacional**

El artículo 139 de la Ley 1437 de 2011 consagra:

"Cualquier persona podrá pedir la nulidad de los actos de elección por voto popular o por cuerpos electorales, así como de los actos de nombramiento que expidan las entidades y autoridades públicas de todo orden. Igualmente podrá pedir la nulidad de los actos de llamamiento para proveer vacantes en las corporaciones públicas de todo orden. Igualmente podrá pedir la nulidad de los actos de llamamiento para proveer vacantes en las corporaciones públicas.

---

[425] Consejo de Estado, Sección Quinta; Sentencia del 11 de agosto de 2016; Rad. Núm. 11001032800020160004200; Consejero Ponente: Dr. Alberto Yepes Barreiro.

En elecciones por voto popular, las decisiones adoptadas por las autoridades electorales que resuelvan sobre reclamaciones o irregularidades respecto de la votación o de los escrutinios, deberán demandarse junto con el acto que declara la elección. El demandante deberá precisar en qué etapas o registros electorales se presentan las irregularidades o vicios que inciden en el acto de elección. (…)"

En el cargo que se estudia, observa la Sala que el actor en su escrito de demanda aportó la tabla Nº. 10, en la que incluyó los seis departamentos en los que alegó la presencia de irregularidades y cuantificó el número de votos que le fueron reconocidos en el recuento ordenado por el fallo de tutela; votos que a su vez, sin justificación alguna, a su juicio, no le fueron reconocidos al **MOVIMIENTO MIRA**.

Dentro de ese contexto, advierte la Sala que, en aras de procurar y defender la verdad electoral, como principio rector de la actividad administrativa en lo electoral, procederá a analizar la información allegada por la RNEC y por el CNE, con el propósito de descifrar lo que sucedió en torno a la votación de estos seis departamentos frente al recuento de votos que se hiciera en cumplimiento de la orden de tutela, y la declaratoria de la elección respecto de la diferencia enjuiciada entre los datos de la Resolución 3006 y el Formulario E-26, ambos de 2014.

Como punto de partida se toma la información que a continuación se expone, que contiene de manera numérica las alegaciones del demandante como diferencias injustificadas en el cargo objeto de estudio:

- Diferencias encontradas a favor del **MOVIMIENTO MIRA**, luego del recuento:

| Departamento | Suma de votos del recuento | Votos en el E24 previo recuento | Diferencia a favor MIRA |
|---|---|---|---|
| Bolívar | 102 | 89 | 13 |
| Caquetá | 5466 | 5095 | 371 |
| Chocó | 659 | 562 | 97 |
| Cundinamarca | 1707 | 1653 | 54 |
| Huila | 1086 | 1064 | 22 |
| Sucre | 179 | 165 | 14 |
| **Total** | **9.199** | **8.628** | **571** |

Una vez comparado el resultado producto del recuento de votos frente a lo consignado en el Consolidado Nacional E-24 mesa a mesa "txt", se advierte que al **MOVIMIENTO MIRA** le correspondían **571 votos** a favor; algunos de los cuales presuntamente no le fueron computados, como se muestra a continuación:

- Modificaciones que el actor adujo, se realizaron en el Formulario E-26SE Nacional producto del recuento, con la discriminación de las que fueron incluidas en el referido formulario y las que no:

| Departamento | Diferencia a favor del MIRA | Votos incluidos en E26 | Votos NO incluidos en E-26 |
|---|---|---|---|
| Bolívar | 13 | 10 | 3 |
| Caquetá | 371 | 111 | 260 |
| Chocó | 97 | 85 | 12 |
| Cundinamarca | 54 | 25 | 29 |
| Huila | 22 | 7 | 15 |
| Sucre | 14 | 13 | 1 |
| **Total** | **571** | **251** | **320** |

De acuerdo con este planteamiento, se evidencia que el actor realizó el análisis de la información a partir de los formularios E-26 departamentales, los cuales no contenían las modificaciones ordenadas en el recuento; y, en ese orden, estableció que las realizadas en cada uno de los seis departamentos se hicieron de forma parcial; pues de los **571** votos encontrados a favor del **MOVIMIENTO MIRA**, solo fueron le incluidos en la declaratoria de la elección **251 votos,** situación que desencadenó en una nueva diferencia, correspondiente a **320** votos.

Dicho esto, la Sala desciende al análisis del acervo probatorio, en aras de determinar el proceso que adelantó el CNE con ocasión de los resultados obtenidos en el recuento y en la declaratoria de la elección de Senadores de la República para el período 2014-2018.

De los archivos allegados por la RNEC, la Sala encuentra que el CNE declaró la elección enjuiciada, de conformidad con los datos siguientes:

- Información Nacional, Formularios E24 mesa a mesa – archivo plano “txt” –.

| Cod. | Departamento | Partido | Candidato | Suma de votos |
|---|---|---|---|---|
| 5 | Bolívar | 8 | 0 | 5.364 |
| 15 | Cundinamarca | 8 | 0 | 18.228 |
| 17 | Chocó | 8 | 0 | 2.770 |
| 19 | Huila | 8 | 0 | 9.752 |
| 28 | Sucre | 8 | 0 | 1.156 |
| 44 | Caquetá | 8 | 0 | 10.594 |
| | | | | **47.864** |

De acuerdo con la información antepuesta, la Sala señala que el total de votos válidos determinado, luego del recuento ordenado, que sirvió de base para la declaratoria de la elección para la Corporación de Senado 2014-2018, correspondiente a los 6 departamentos que hacen parte del cargo que se estudia, fue de **47.864 votos**.

Aclarado lo anterior, resulta necesario comparar, de un lado, el número total de votos referidos en el cuadro que precede, esto es, los provenientes de los

formularios E-24 mesa a mesa, y del otro, el total de votos en los mismos seis departamentos, extraídos de los formularios E-26 departamentales allegados al proceso por la RNEC, en formato PDF.

- Resultados totales por departamento en los Formularios E-26 departamentales PDF y E-24 mesa a mesa allegados en formato "txt" :

| Departamento | Resultados E-26 | Resultados E-24 | Diferencias |
|---|---|---|---|
| Bolívar | 5.354 | 5.364 | 10 |
| Caquetá | 10.483 | 10.594 | 111 |
| Chocó | 2.685 | 2.770 | 85 |
| Cundinamarca | 18.203 | 18.228 | 25 |
| Huila | 9.745 | 9.752 | 7 |
| Sucre | 1.143 | 1.156 | 13 |
| **TOTAL** | **47.613** | **47.864** | **251** |

Encuentra la Sala que de la confrontación de los formularios E-24 y E-26 referidos se obtiene una diferencia correspondiente a **251 votos**; que es la misma cantidad de votos que el demandante señaló como incluida de manera parcial al **MOVIMIENTO MIRA**; así mismo, de los **571** votos que le correspondía producto del recuento. Es en este punto, donde nace la confusión del actor, ya que se limitó a comparar la información incluida en la Resolución 3006 de 2014 frente al contenido de los formularios E-26 departamentales, documentos que, como se viene indicando, presentaban inconsistencias en su información al no contener las modificaciones producto del recuento.

Por lo anterior, aclara la Sala que, la RNEC realizó dicho recuento a partir de los formularios E-24 mesa a mesa –*datos incluidos en el Consolidado Nacional E-24SE*[426] – y, a su vez, el CNE con esta misma información, declaró la elección.

Ahora bien, se observa que el juez de tutela ordenó el recuento de las mesas que el demandante adjuntó, relacionadas en el denominado anexo 8 de la solicitud de amparo[427]; que de acuerdo con lo informado por el CNE en Oficio CNE-AS-RBR-276, contiene un total de **12.884** registros, de los cuales **202** presentan inconsistencias, por lo tanto, se entiende que el mencionado recuento se desarrolló frente a un total de **12.682** registros.

Así las cosas, una vez establecido el total de votos válidos con los que se declaró la elección, contenidos en el formulario E-24 mesa a mesa archivo plano "txt"; se confrontó el resultado con la información de las mesas ordenadas en el fallo de tutela que efectivamente fueron recontadas (12.682 registros), obteniendo los siguientes resultados:

---

[426] "E-24 Senado de la República. Consejo Nacional Electoral. Elecciones del 9 de marzo de 2014. Consolidado Nacional." Folios del 133164-133243.
[427] Ver folios 45.610 a 65.931 de los cuadernos de pruebas.

| Departamento | Total votos obtenidos en recuento | Total votos reconocidos base de la declaratoria | Diferencias de votos |
|---|---|---|---|
| Bolívar | 102 | 96 | 6 |
| Caquetá | 5.466 | 5.453 | 13 |
| Chocó | 659 | 647 | 12 |
| Cundinamarca | 1.707 | 1.678 | 29 |
| Huila | 1.086 | 1.071 | 15 |
| Sucre | 179 | 178 | 1 |
| **TOTAL** | **9.199** | **9.123** | **76** |

En consecuencia, la Sala encuentra que dentro del espectro de esta censura, la real diferencia encontrada a favor del **MOVIMIENTO MIRA**, como producto del recuento, no consiste en los **320** votos alegados por el demandante, sino a **76 votos**, que son el resultado de comparar los datos del recuento frente a los datos base de la declaratoria de la elección.

Adicionalmente, la Sala hace énfasis en que de los **76** votos mencionados, **66** no fueron incluidos en la declaratoria de la elección por razones válidas y los **10** restantes, dependiendo de la incidencia en el resultado final, han de ser reconocidos al **MOVIMIENTO MIRA.** Lo anterior, de conformidad con las situaciones que a continuación se exponen:

a) Departamento de Bolívar:

Es necesario aclarar que la información que a continuación se presenta corresponde a la aportada en la solicitud de amparo en el denominado “anexo 8”[428], frente al que la Sala analizará cada registro con el propósito de establecer lo sucedido.

Frente a los votos obtenidos dentro de este departamento, la RNEC detectó que las mesas que a continuación se individualizan, no presentaron votos para la lista del **MOVIMIENTO MIRA**, a excepción de las que se encuentran resaltadas.

| Código | Departamento | Código | Municipio | Zona | Puesto | Mesa | Recuento |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| 05 | Bolívar | **05** | **Magangué** | 002 | 03 | 00003 | 0 |
| 05 | Bolívar | **05** | **Magangué** | 090 | 01 | 00003 | 4 |
| 05 | Bolívar | **05** | **Magangué** | 090 | 01 | 00008 | 0 |
| 05 | Bolívar | **05** | **Magangué** | 099 | 81 | 00002 | 0 |
| 05 | Bolívar | **05** | **Magangué** | 001 | 03 | 00007 | 0 |

[428] Visto a folios 45.610 a 65.931 de los cuadernos de pruebas.

| Código | Departamento | Código | Municipio | Zona | Puesto | Mesa | Recuento |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| 05 | Bolívar | **05** | **Magangué** | 001 | 01 | 00009 | 0 |
| 05 | Bolívar | **05** | **Magangué** | 001 | 03 | 00001 | 0 |
| 05 | Bolívar | **05** | **Magangué** | 001 | 03 | 00009 | 0 |
| 05 | Bolívar | **05** | **Magangué** | 001 | 03 | 00010 | 0 |
| 05 | Bolívar | **05** | **Magangué** | 001 | 03 | 00005 | 2 |
| 05 | Bolívar | **05** | **Magangué** | 001 | 01 | 00007 | 0 |
| 05 | Bolívar | **05** | **Magangué** | 002 | 03 | 00011 | 0 |
| 05 | Bolívar | **05** | **Magangué** | 001 | 01 | 00010 | 0 |

Sin embargo, una vez revisadas las pruebas obrantes en el expediente, la Sala advierte que, contrario a lo allí expuesto, de conformidad con la DIVIPOL[429] –allegada por la RNEC en oficio 410-87663–, el municipio que corresponde al código 05 en el departamento de Bolívar es el de Arenal y no el de Magangué.

Tratándose de las disidencias que puedan presentarse entre la denominación de los municipios y la codificación asignada a estos por la RNEC en la DIVIPOL, la Sala determina que en presencia de tales dificultades, prevalece el nombre del ente territorial ante el elemento de identificación numérica, en primer término, porque este último ha sido creado con el propósito de agilizar el manejo y flujo de información al interior de esta entidad para el desarrollo de los procesos electorales, y en segundo lugar, por presentar una mayor probabilidad de alteraciones en la digitación. En consecuencia, en el cargo objeto de estudio, se tiene que la información contenida en la tabla del departamento de Bolívar corresponde al municipio de Magangué.

Así las cosas, observa la Sala que del estudio de la mesa 090-01-00003, la cual presenta 4 votos, se encontró que éstos sí fueron incluidos en la declaratoria de la elección para el municipio de Magangué, el cual corresponde a un código distinto, esto es, el código 028 del departamento de Bolívar.

Ahora bien, en cuanto a la mesa 001-03-00005, que presentó 2 votos luego del recuento, se determinó que esta sí existe para el municipio de Magangué, empero, los votos no fueron incluidos en la declaratoria de la elección por cuanto se señaló que había error en la codificación del municipio, lo que no es de recibo para esta Sala, habida cuenta de la posibilidad de determinarse la voluntad real. De tal

[429] División Política Electoral.

manera que para la Sección, dicha diferencia ha de ser incluida en la respectiva mesa, a favor de la lista del **MOVIMIENTO MIRA,** en las siguientes condiciones:

| Municipio | Zona | Puesto | Mesa | Votos declarat | Recuento | diferencia | Sufragantes - | Total sufragan | Votos máximos | Votos a incluir luego de |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| **Magangué** | 001 | 03 | 00005 | 0 | 2 | 2 | 163 | 231 | 68 | 2 |

b) Departamento de Caquetá:

Con la información expuesta en la siguiente tabla, se logra determinar el margen de votos permitidos a incluir en cada mesa sin afectar el número total de sufragantes, lo que se conoce como la nivelación de la mesa.

| Municipio | Zona | Puesto | Mesa | Votos declaratoria Recuento | diferencia | Total sufragantes | Total sufragantes | Margen permitido de votos a |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| Cartagena del Chairá | 000 | 00 | 00020 | 4 | 8 | 4 | 71 | 71 | 0 |
| **Cartagena del Chairá** | **000** | **00** | **00026** | **2** | **3** | **1** | **63** | **62** | **1** |
| **Cartagena del Chairá** | **000** | **00** | **00031** | **3** | **4** | **1** | **60** | **57** | **3** |
| **Morelia** | **000** | **00** | **00001** | **14** | **16** | **2** | **140** | **132** | **8** |
| **Morelia** | **000** | **00** | **00002** | **24** | **25** | **1** | **166** | **157** | **9** |
| **Morelia** | **000** | **00** | **00003** | **27** | **28** | **1** | **174** | **168** | **6** |
| **Morelia** | **000** | **00** | **00004** | **20** | **21** | **1** | **168** | **164** | **4** |
| **Morelia** | **000** | **00** | **00006** | **25** | **26** | **1** | **230** | **218** | **12** |
| Morelia | 000 | 00 | 00010 | 5 | 6 | 1 | 72 | 72 | 0 |

Luego del estudio de los registros 000-00-00020 del municipio de Cartagena del Chairá y 000-00-00010 del municipio de Morelia, la Sala advierte que las

diferencias encontradas al comparar la información de la declaratoria de la elección, frente a lo obtenido en el recuento, no pueden ser incluidas en el total de la votación para la lista **MOVIMIENTO MIRA** ya que, con ellas, se superaría el número total de sufragantes de cada mesa y se alteraría la nivelación de la mesa. Lo anterior se debe a que dicho recuento fue ordenado y realizado únicamente frente a los votos del **MOVIMIENTO MIRA** y, en ese sentido, no es posible determinar a cuál partido y candidato debía restársele la votación para nivelar cada una de las mesas afectadas; además; por cuanto, en cumplimiento del fallo de tutela, el CNE ordenó no extender el recuento a otros partidos o candidatos.

Así mismo, respecto de las mesas restantes contenidas en la tabla que precede, la Sala encontró que luego del recuento se establecieron algunas diferencias de votos que le pertenecen al **MOVIMIENTO MIRA**, así:

- Cartagena del Chairá

i) 000-00-00026 (1 voto)
ii) 000-00-00031 (1 voto)

- Morelia:

i) 000-00-00001 (2 votos)
ii) 000-00-00002 (1 votos)
iii) 000-00-00003 (1 voto)
iv) 000-00-00004 (1 voto)
v) 000-00-00006 (1 voto)

Como se observa en la tabla arriba mencionada, la columna denominada *"total sufragantes"* contiene el dato del máximo de votos de cada uno de las mesas; que corresponde al límite que determina la cantidad de votos que pueden incluirse en cada uno de tales registros, sin afectar su nivelación.

Ahora la Sala expondrá la información de los registros objeto de estudio, en la siguiente tabla que contiene dos columnas adicionales, que ilustran el número máximo de votos permitidos a incluir en cada una de las mesas sin que se afecte el total del sufragantes; así como el número de votos a incluir con ocasión del recuento.

| Municipio | Zona | Puesto | Mesa | Votos declarat | Recuento | Diferencia | Sufragantes_ | Total sufragan | Votos máximos | Votos a incluir luego de |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| Cartagena del Chairá | 000 | 00 | 00026 | 2 | 3 | 1 | 62 | 63 | 1 | 1 |
| Cartagena | 000 | 00 | 00031 | 3 | 4 | 1 | 57 | 60 | 3 | 1 |

| Municipio | Zona | Puesto | Mesa | Votos declarat | Recuento | Diferencia | Sufragantes_ | Total sufragan | Votos máximos | Votos a incluir luego de |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| del Chairá | | | | | | | | | | |
| Morelia | 000 | 00 | 00001 | 14 | 16 | 2 | 132 | 140 | 8 | 2 |
| Morelia | 000 | 00 | 00002 | 24 | 25 | 1 | 157 | 166 | 9 | 1 |
| Morelia | 000 | 00 | 00003 | 27 | 28 | 1 | 168 | 174 | 6 | 1 |
| Morelia | 000 | 00 | 00004 | 20 | 21 | 1 | 164 | 168 | 4 | 1 |
| Morelia | 000 | 00 | 00006 | 25 | 26 | 1 | 218 | 230 | 12 | 1 |

Siguiendo la línea argumentativa expuesta, es claro que las diferencias a favor del **MOVIMIENTO MIRA**, encontradas durante el recuento ordenado por el juez de tutela, solo podrán incluirse válidamente en el total de la votación de las mesas afectadas, siempre y cuando lo permita el total de sufragantes o nivel de la mesa, y en ese sentido, se encuentra que:

- En el municipio de Cartagena del Chairá:

i) La mesa 000-00-00026 contaba con un total de **63** sufragantes y en la declaratoria solo se le contabilizaron **62** votos; en ese orden, existe margen para 1 voto; así mismo, que producto del recuento se encontró una diferencia igualmente de 1 voto, el cual ha de incluirse a favor de la lista del **MOVIMIENTO MIRA** ya que no afecta la nivelación de la mesa.
ii) La mesa 000-00-00031 contaba con un total de **60** sufragantes y en la declaratoria solo se le contabilizaron **57** votos; en ese orden, existe margen hasta de 3 votos. Producto del recuento se encontró diferencia de 1 voto, el cual ha de incluirse a favor de la lista del **MOVIMIENTO MIRA** ya que no afecta la nivelación de la mesa.

- En el municipio de Morelia:

i) La mesa 000-00-00001 contaba con un total de **140** sufragantes y en la declaratoria solo se contabilizaron **132** votos; en ese orden, existe margen hasta de **8** votos. Producto del recuento se encontró una diferencia de **2** votos, los cuales han de incluirse a favor de la lista del **MOVIMIENTO MIRA** ya que no afectan la nivelación de la misma.
ii) La mesa 000-00-00002 contaba con un total de **166** sufragantes y en la declaratoria solo se contabilizaron **157** votos; en ese orden existe margen hasta de **9** votos. Producto del recuento se encontró una diferencia de **1** voto, el cual ha de incluirse a favor de la lista del **MOVIMIENTO MIRA** ya que no afecta la nivelación de la mesa.

iii) La mesa 000-00-00003 contaba con un total de **174** sufragantes y en la declaratoria solo se contabilizaron **168** votos; en ese orden existe margen hasta de **6** votos. Producto del recuento se encontró una diferencia de **1** voto, el cual ha de incluirse a favor de la lista del **MOVIMIENTO MIRA** ya que no afecta la nivelación de la mesa.

iv) La mesa 000-00-00004 contaba con un total de **168** sufragantes y en la declaratoria solo se contabilizaron **164** votos; en ese orden existe margen hasta de **4** votos. Producto del recuento se encontró una diferencia de **1** voto, el cual ha de incluirse a favor de la lista del **MOVIMIENTO MIRA** ya que no afecta la nivelación de la mesa.

v) La mesa 000-00-00006 contaba con un total de **230** sufragantes y en la declaratoria solo se contabilizaron **218** votos; en ese orden existe margen hasta de **12** votos. Producto del recuento se encontró una diferencia de **1** voto, el cual ha de incluirse a favor de la lista del **MOVIMIENTO MIRA** ya que no afecta la nivelación de la mesa.

c) Departamento del Chocó.

| Municipio | Zona | Puesto | Mesa | Recuento |
|---|---|---|---|---|
| Quibdó | 003 | 01 | 00016 | 6 |
| Quibdó | 003 | 03 | 00023 | 6 |

Luego de revisar el archivo DIVIPOL, la Sala encontró que en la zona 003 del municipio de Quibdó, en los puestos 01 y 03, no existen las mesas 00016 y 00023, respectivamente, por lo tanto, no es posible reconocer e incluir los **6** votos que supuestamente se encontraron en el recuento para cada una.

En consecuencia, esta situación fáctica producto del análisis realizado por la Sala no prospera al encontrarse una justificación válida para el no cómputo de éstos guarismos electorales.

d) Departamento de Cundinamarca.

| Código | Municipio | Zona | Puesto | Mesa | Votos declaratoria | Recuento |
|---|---|---|---|---|---|---|
| 073 | Facatativá | 001 | 04 | 00002 | 1 | 1 |
| 072 | Facatativá | 001 | 04 | 00006 | 3 | 3 |
| 075 | Facatativá | 001 | 03 | 00008 | 4 | 4 |
| 075 | Facatativá | 001 | 03 | 00014 | 5 | 5 |
| 075 | Facatativá | 001 | 03 | 00009 | 8 | 8 |
| 072 | Facatativá | 001 | 04 | 00005 | 5 | 6 |
| 088 | Funza | 099 | 01 | 00003 | No existe | 2 |

Luego de revisar el archivo DIVIPOL, se llega a las siguientes conclusiones por parte de la Sala Electoral:

i) El código correcto del municipio de Facatativá es 076; así que los códigos expuestos en la tabla están erróneamente asignados

ii) El código 072 corresponde al municipio de El Rosal; como ya se manifestó anteriormente, la posición de la Sección frente a situaciones como la particular, en donde se observan disidencias entre los códigos y nombres de municipios, prevalece el nombre del ente territorial ante el elemento de identificación numérica; así las cosas, una vez revisada la votación de la mesa 001-04-00005 en el municipio de Facatativá, se determinó que la misma se encuentra contabilizada con **5** votos de **6**, resultando de esta manera la diferencia de **1** voto frente al recuento.

iii) Los códigos de municipios 073 y 075 para el departamento de Cundinamarca, no hacen parte de la división política del país; en consecuencia, las zonas, puestos y mesas respectivas no existen.

En ese orden, aclara la Sala que la votación ordenada en el recuento para las mesas del municipio de Facatativá sí fue incluida en la declaratoria de la elección, a excepción de la mesa 001-04-00005, debido a la imposibilidad de afectar el total de sufragantes de la respectiva mesa.

Adicional a lo anterior, encuentra la Sala que en el departamento de Cundinamarca, municipio de Funza, la zona 099 no existe; en consecuencia, el puesto 01, mesa 00003 de dicha zona, tampoco hace parte de la división política del referido departamento.

Lo anterior permite concluir que las situaciones fácticas examinadas frente a cada uno de los registros contenidos en la tabla correspondiente al departamento de Cundinamarca, presentan justificaciones válidas para el no cómputo de los guarismos electorales, por lo tanto, no prosperan las pretensiones relacionades con tales mesas, por el cargo en cuestión.

e) Departamento del Huila.

| Municipio | Zona | Puesto | Mesa | Recuento |
|---|---|---|---|---|
| Guadalupe | 000 | 01 | 00017 | 0 |
| Guadalupe | 000 | 01 | 00008 | 0 |
| Agrado | 001 | 00 | 00004 | 5 |
| Guadalupe | 000 | 01 | 00018 | 5 |
| Acevedo | 001 | 00 | 00014 | 0 |
| Pitalito | 002 | 00 | 00011 | 0 |
| Guadalupe | 000 | 01 | 00023 | 5 |

Se observa que, de las mesas relacionadas en la tabla referente al departamento del Huila, solamente 3 obtuvieron votos producto del recuento; por ende, se procederá a analizar lo que aconteció en cada una de ellas, así:

- En relación con la mesa 001-00-00004, se verificó en la DIVIPOL que el municipio de Agradó no cuenta con la zona 001; por lo tanto la mesa no existe.

- Frente a las mesas 000-01-000018 y 000-01-00023 del municipio de Guadalupe, se encontró en la DIVIPOL que la zona 000 no cuenta con el puesto 01; en consecuencia no hay lugar a computar la votación referida ya que tampoco existen las mesas relacionadas.

Así las cosas, la Sala reitera que esta situación fáctica producto del análisis realizado por la Sala, no prospera.

f) Departamento de Sucre.

| Municipio | Zona | Puesto | Mesa | Recuento |
|---|---|---|---|---|
| Coveñas | 099 | 01 | 00005 | 1 |

En el municipio de Coveñas, la Sala, luego de revisar la información contenida en la DIVIPOL, encontró que la zona 099 no cuenta con el puesto 01 y, por lo tanto, la mesa no existe, así las cosas, se reitera que esta censura de cara a esta mesa resulta no probada.

En ese orden, la Sala concluye que de los **6 departamentos** enjuiciados por el cargo, solamente en relación con los de Bolívar y Caquetá, habría lugar a acceder a la incorporación de la votación en los siguientes términos, por las razones que se expusieron en este proveído:

| Departamento | Municipio | Zona | Puesto | Mesa | Votos a incluir luego de recuento y que no fueron incluidos en la declaratoria |
|---|---|---|---|---|---|
| **Bolívar** | **Magangué** | 001 | 03 | 00005 | 2 |
| **Caquetá** | **Cartagena del Chairá** | 000 | 00 | 00026 | 1 |
| **Caquetá** | **Cartagena del Chairá** | 000 | 00 | 00031 | 1 |
| **Caquetá** | **Morelia** | 000 | 00 | 00001 | 2 |
| **Caquetá** | **Morelia** | 000 | 00 | 00002 | 1 |
| **Caquetá** | **Morelia** | 000 | 00 | 00003 | 1 |
| **Caquetá** | **Morelia** | 000 | 00 | 00004 | 1 |

| Departamento | Municipio | Zona | Puesto | Mesa | Votos a incluir luego de recuento y que no fueron incluidos en la declaratoria |
|---|---|---|---|---|---|
| **Caquetá** | **Morelia** | 000 | 00 | 00006 | 1 |

Visto lo anterior, se evidencia que le asiste razón a la parte actora en lo que respecta a la no inclusión de votos a favor de la lista del **MOVIMIENTO MIRA**, los cuales fueron procedentes del recuento ordenado por el Juez de tutela. Así mismo, se aprecia que, luego del estudio de la presente causal de nulidad, se determinó la existencia de un total de 10 votos reconocidos a favor de este movimiento político.

Tratándose de la incidencia en el caso *sub lite*, la Sala reitera que será analizada junto con las demás irregularidades probadas, para respetar el principio fundamental del derecho electoral consistente en la eficacia del voto y en armonía con el respeto a dicho principio, no tendría razón de ser el realizar el estudio separadamente.

**5.5.7.2.3. Falsa Motivación**

El actor que se configuró esta causal de nulidad en el momento en que se tergiversó la información obtenida en el recuento, reconocida en la Resolución 3006 de 2014; cuando se realizaron las modificaciones en el Formulario E-26, pues de **571** votos encontrados a favor del **MOVIMIENTO MIRA**, solo fueron incluidos **251** votos en los formularios.

Al respecto, se reitera, como se incluyó en las consideraciones previas al análisis de los cargos, que la causal de nulidad por falsa motivación ocurre cuando el acto administrativo acusado ha sido proferido en flagrante incongruencia con las razones, motivos y pensamientos que en la realidad debieron fundar el acto[430].

Desde esta perspectiva, la Sala encontró indispensable analizar la Resolución 3006 de 2014, con el fin de determinar: i) si el aparte considerativo se encuentra en armonía con lo resuelto por el CNE y ii) si contiene la información correcta producto del recuento o, en su defecto, si adolece de las mismas inexactitudes encontradas en el Formulario E-26SE Nacional como lo alegó la parte actora.

Así, luego de realizar un estudio comparativo entre los apartes considerativos y resolutivos del acto 3006 de 2014, con el propósito de verificar si el segundo es fiel consecuencia del primero; la Sala manifiesta que no encuentra mérito alguno que permita indicar que en dicho acto se hubiera incurrido en la causal de nulidad por falsa motivación, toda vez que los apartes referidos presentan coherencia y

[430] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Rad. nº. 11001-03-28-000-2015-00016-00. C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez. Sentencia de 13 de octubre de 2016. Actor: Municipio de Girardot.

congruencia entre sí, y en ese orden, las razones que dieron lugar a la decisión tomada mediante dicho acto, son materialmente proporcionales a la situación fáctica y probatoria, acorde a los fundamentos normativos, lo que permitió a la autoridad electoral la adopción de la decisión cuestionada.

Por otro lado, la Sala advierte que el recuento ordenado en el fallo de tutela y realizado por la RNEC, se llevó a cabo a partir de la información contenida en los Formularios E-24 mesa a mesa. Posterior a ello, el CNE expidió el Formulario E-26SE Nacional[431], sin incluir en él las modificaciones producto del recuento. Así, al examinar la resolución cuestionada, se observa que alberga información totalizada con la inclusión de los resultados del pluricitado recuento, de manera que no es posible endilgarle las mismas inconsistencias que adolece el Formulario E-26[432], ya que éste no fue utilizado como respaldo del acto que declaró la elección cuestionada.

Así las cosas, la Sala depone que la nulidad por falsa motivación no se configura, ya que no se logró probar que existieran disidencias entre la parte motiva y la decisión tomada por el CNE, al expedir la Resolución 3006 de 2014.

Adicional a lo anterior, la jurisprudencia de la Sección ha sentado su posición en armonía con lo establecido en el artículo 287 de la Ley 1437 de 2011, así:

> "Para garantizar el respeto de la voluntad legítima mayoritaria de los electores habrá lugar a declarar la nulidad de la elección por voto popular, cuando el juez establezca que las irregularidades en la votación o en los escrutinios son de tal incidencia que de practicarse nuevos escrutinios serían otros los elegidos."[433]

En el caso concreto el demandante alegó la falta de inclusión de **320** votos obtenidos en favor del **MOVIMIENTO MIRA,** con ocasión del recuento; sin embargo, como ya se decantó en el anterior estudio sobre la expedición irregular –numeral **5.5.7.2.2.–,** la diferencia real por la lista de este partido consistía en **76** votos; **66** de los cuales se ha expuesto de manera detallada en cada uno de los seis departamentos inmersos en este cargo, las situaciones que se presentaron y que justificaron el no cómputo de dichos votos en la lista del **MOVIMIENTO MIRA**.

En relación con los **10** votos restantes que han de ser reconocidos a la lista del **MOVIMIENTO MIRA,** 8 por el departamento del Caquetá y 2 por el departamento de Bolívar, es preciso señalar que si bien se advierte parcialmente probada la irregularidad debido a que no se encontró justificación de índole técnica para el no cómputo de los mismos en la declaratoria de la elección, la nulidad del acto que declaró la elección para la Corporación de Senado de la República 2014-2018, por la causal de nulidad objeto de estudio, será analizada más adelante, en conjunto

---

[431] De 17 de julio de 2014.
[432] Formulario que a su vez, fue expedido como consecuencia de la información resguardada en los Formularios E-26 departamentales.
[433] Artículo 287 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

con lo que resulte del análisis de las demás irregularidades, para determinar la incidencia total de las mismas.

**5.5.7.2.4. Desviación de las atribuciones propias de quien los profirió (desviación de poder)**.

La Sección Quinta ha decantado en diferentes oportunidades esta causal de nulidad del acto electoral en los siguientes términos:

> "… La desviación de poder es una de las causales de nulidad de los actos administrativos establecidas de manera expresa en la ley, y se concreta, en términos generales, cuando se produce el ejercicio de las potestades conferidas para emitir un acto administrativo, con fines distintos a los establecidos en el ordenamiento jurídico. En efecto, la nulidad de los actos administrativos con fundamento en la causal de desviación de poder, se encuentra contemplada en el artículo 137 del CPACA, como la "desviación de las atribuciones propias de quien los profirió", y se configura "cuando un órgano del Estado, actuando en ejercicio y dentro de los límites de su competencia, cumpliendo las formalidades de procedimiento y sin incurrir en violación de la ley, utiliza sus poderes o atribuciones con el propósito de buscar una finalidad contraria a los intereses públicos o sociales, en general, o los específicos y concretos, que el legislador buscó satisfacer al otorgar la respectiva competencia". Aunque en términos generales, los actos viciados por desviación de poder se encaminan a buscar intereses particulares, es posible que este vicio se presente aun cuando exista un fin de interés general en aquellos, como en los eventos en los que se persigue una finalidad distinta a la asignada a la autoridad pública correspondiente, mediante los actos de creación o de organización. En este respecto, la Sección Quinta mediante sentencia de octubre de 2013 sostuvo que la desviación de poder no sólo se materializa cuando se persigue un fin privado del titular de la competencia que expidió el acto, sino también en el caso en el que "es posible constatar la existencia de una divergencia entre los fines realmente perseguidos y los que, según la norma aplicable deberían orientar la decisión administrativa". Es decir, aunque el acto en apariencia cumple con el fin encomendado en la norma, en realidad la atribución se utiliza para cumplir con una finalidad distinta. Esta causal de nulidad: "(…) Se presenta cuando el acto sólo formalmente aparece expedido con ajuste a la facultad conferida, pues materialmente en realidad no atiende al fin que la norma que autoriza su producción persigue, sino que está orientado a un propósito diferente que, por lo tanto, resulta ilegítimo."[434]

En esta ocasión, adujo el actor, que el CNE realizó modificaciones en el Formulario E-26 Nacional, toda vez que utilizó información que no correspondía a la realidad electoral obtenida con ocasión del recuento de votos. En consecuencia, señaló que dicha actuación irregular por parte de la autoridad electoral indicaba una clara desviación de poder con el propósito de obtener resultados favorables a

---

[434] Consejo de Estado, Sección Quinta; Sentencia del 15 de octubre de 2014; Rad. Núm. 11001032800020140013900; Consejero Ponente: Dr. Alberto Yepes Barreiro.

otros partidos, en el entendido que es dicha autoridad quien funge como garante de la verdad en procesos de elección popular.

Al respecto el demandante argumentó:

> "…el elemento volitivo al ser del fuero interno tiene una gran complejidad demostrarlo, pero lo cierto es que es un hecho indicante que el CNE plasma en la Resolución 3006 de 2014 la votación fruto del recuento pero en el formulario e-26 (sic) la modifica sin razón alguna y nuevamente sucede en contra de la verdad electoral y de los intereses del Movimiento Político MIRA. Este tipo de "errores" por parte del garante de la verdad electoral no pueden ser entendidos sino como un indicio de la desviación de poder que esperaba lograr su cometido al dar a conocer dichos datos en el acto de declaración de la elección, restando de esta forma la posibilidad de defensa del Actor de esta demanda."[435]

Por lo anterior, esta causal, al llevar implícita la esfera volitiva del funcionario competente que, en ejecución de sus funciones, sin ir en contravía de la ley, expide un acto administrativo del cual se presume su legalidad, fuerza ejecutiva y ejecutoria, con fines distintos a los que quiso el legislador; conlleva una alta complejidad para ser probada.

En el caso concreto el demandante arguyó que el CNE incurrió en la causal de desviación de poder con la expedición del formulario E-26SE Nacional; pues, al comparar la información contenida en éste frente a la Resolución Nº. 3006 de 2014, se encontraron diferencias injustificadas, con las que se favoreció a los otros movimientos, partidos y grupos significativos de ciudadanos, diferentes al **MOVIMIENTO MIRA,** presentes en la contienda electoral.

Como ya se ha venido explicando, la RNEC realizó el recuento ordenado en fallo de tutela con la información resguardada en los Formularios E-24 mesa a mesa, con lo que se advierte que los datos contenidos en la Resolución 3006 de 2014 no presentan las mismas falencias o irregularidades del Formulario E-26SE Nacional. Sin embargo, **importa dejar en claro que luego del recuento, el CNE expidió el Formulario E-26SE sin las modificaciones ordenadas y, por lo tanto, si se compara el E-26 con la Resolución 3006 de 2014**, efectivamente surgen las incongruencias anotadas por el demandante, en el total de votos para cada departamento.

En el numeral 5.5.7.2.2., al cual se reenvía para fundamentar la consideración que ocupa a la Sala y no hacer repetitivo la disertación que se ha hecho, se explicó minuciosamente lo siguiente:

i) Las diferencias encontradas a favor del **MOVIMIENTO MIRA** durante el recuento, realmente consistieron en **251** votos que **sí** fueron incluidos en el total de la votación de la declaratoria de la elección por los

---

[435] Visto a folios 141665 a 141666 – Normas violadas y concepto de violación.

departamentos de Bolívar, Caquetá, Chocó, Cundinamarca, Huila y Sucre.

ii) Luego de verificar la información total obtenida en el recuento contra la información total de las mesas de la tutela, en cada uno de los seis departamentos referidos; se determinó que la diferencia **no** consiste en 320 votos, sino, en 76 votos como ya se ha detallado anteriormente.[436]

iii) Corolario de los 76 votos encontrados por la lista del **MOVIMIENTO MIRA**; la Sala estableció que 66 de ellos no fueron incluidos en la declaratoria de la elección por razones válidas; mientras que de los 10 votos restantes –2 por Bolívar y 8 por Caquetá–, la Sala concluyó que deben reconocerse e incluirse en la lista del **MOVIMIENTO MIRA.**

En ese sentido, advierte la Sala que aun cuando las modificaciones en el Formulario E-26SE no se realizaron, esto no implica que la autoridad electoral hubiese actuado con desviación de poder, habida cuenta que la declaratoria de la elección se realizó con la información que la RNEC proporcionó al CNE, en los archivos definitivos de la declaratoria de la elección –diferentes al E-26–, adjuntos al oficio CNE-AS-RBR-276 del cuaderno 26 de pruebas, de los cuales se puede extraer la siguiente información:

Información nacional **E-24** archivo plano "txt" Declaratoria de elección vs información nacional **E-26** archivo PDF[437]:

| Departamento | E-24 | E-26 | Diferencia |
|---|---|---|---|
| Bolívar | 5.364 | 5.354 | 10 |
| Cundinamarca | 18.228 | 18.203 | 25 |
| Chocó | 2.770 | 2.685 | 85 |
| Huila | 9.752 | 9.745 | 7 |
| Sucre | 1.156 | 1.143 | 13 |
| Caquetá | 10.594 | 10.483 | 111 |
| **Total** | **47.864** | **47.613** | **251** |

De la tabla se observa que la diferencia entre estos dos formularios – E-24 y E-26 corresponde a los mismos **251** votos que efectivamente fueron incluidos en la declaratoria de la elección, se itera, de conformidad con lo expuesto en el numeral 5.5.7.2.2.

Ahora bien, para un mejor entendimiento, a continuación se extrae la información del total de las mesas de la tutela vs el total de la votación nacional archivo plano "txt":

---

[436] El actor verificó la información contenida en la Resolución 3006 de 2014 contra el formulario E-26SE Nacional, y en ese orden, es claro que las diferencias existen debido a que, como ya se ha explicado, dicho formulario fue expedido sin incluir las modificaciones producto del recuento. Así las cosas, la diferencia de información bajo este panorama, que no es la correcta, obedece a los 320 votos alegados en la demanda.
[437] Cuaderno de pruebas 24, oficio 88533.

| Departamento | Recuento | Declaratoria | Diferencia |
|---|---|---|---|
| Bolívar | 102 | 96 | 6 |
| Cundinamarca | 1707 | 1678 | 29 |
| Chocó | 659 | 647 | 12 |
| Huila | 1086 | 1071 | 15 |
| Sucre | 179 | 178 | 1 |
| Caquetá | 5466 | 5453 | 13 |
| **Total** | **9.199** | **9.123** | **76** |

De lo anterior, es una realidad ineluctable que la declaratoria de la elección para la Corporación Senado para el período 2014 -2018, se realizó con la información obtenida en el recuento y en los Formularios E-24 mesa a mesa, de manera que si bien el Formulario E-26SE Nacional no fue corregido, lo cierto es que en nada influyó la información errónea que contiene, en la determinación del umbral y consecuentemente en la cifra repartidora de curules, ya que estos datos fueron calculados con base en los documentos allegados al proceso por parte de la RNEC.

Si bien pudiera pensarse que la prosperidad de la causal de desviación de poder está estrechamente relacionada con las causales generales de expedición irregular y falsa motivación, las cuales prosperaron parcialmente, la Sala resalta que la desviación de poder implica la intervención de la esfera volitiva del funcionario que expide el acto del que se alega la configuración de tal vicio, es decir, que debe demostrarse el aspecto subjetivo consistente en el propósito de favorecer a otros candidatos o partidos políticos.

En el cargo concreto, no se logra probar que el CNE se hubiera apartado del sendero jurídico y constitucional, pues el actor no cumplió con la carga argumentativa ni probatoria que se requiere para establecer de manera inequívoca la presencia de la voluntad amañada de la referida autoridad electoral, ya que del análisis realizado por la Sala en cada uno de los seis departamentos atacados en el cargo E, se determinó que el no cómputo de votos devino por causa de la información errónea de los datos en los registros, y en cuanto a los 10 votos que ha de reconocer esta Sala para la lista del **MOVIMIENTO MIRA**, si bien no existe justificación de tipo técnico para su no cómputo, está claro que este guarismo electoral no representa por sí mismo incidencia alguna en las resultas electorales de marzo de 2014; por lo tanto, dicho asunto será ampliamente analizado junto con los demás cargos más adelante.

De esta manera concluye la Sala que **la Resolución Nº. 3006 de 2014 no presenta ninguna irregularidad** por la causal que se estudia, toda vez que contiene los resultados totales de la declaratoria de la elección a partir de los cuales se realizaron los respectivos cálculos para determinar el umbral, la cifra repartidora y el número de curules a proveer por lista; todo esto, de conformidad con el total de votos permitidos por mesa en cada uno de los departamentos inmersos en el cargo, en aras de preservar la nivelación de las mesas afectadas por las modificaciones producto del recuento.

### 5.5.7.3. CAUSAL ESPECÍFICA

#### 5.5.7.3.1. Falsedad en documentos electorales

En aras de analizar el cargo denominado: *"De los datos contrarios a la verdad o alterados con el propósito de modificar los resultados electorales, identificados por diferencias injustificadas entre los documentos de registro de resultados de la tutela que constan en Resolución 3006 de 2014 (considerando 2.2.) del Consejo Nacional Electoral y el E-26 Nacional"*, la Sala explica que, en síntesis, se trata de falsedad en el contenido del Formulario E-26SE Nacional, toda vez que la información consignada en este no corresponde con el contenido de la Resolución Nº. 3006 de 2014, esto es, la posible disidencia entre los resultados reales obtenidos por el **MOVIMIENTO MIRA**, y aquellos con los que se declaró la elección y se adjudicaron las respectivas curules en el Senado de la República para el período 2014 - 2018.

Así, para la Sala resulta claro que el supuesto evento de manipulación de la información alegado por el actor, ha sucedido entre el momento en que se llevó a cabo el recuento ordenado por el Juez de tutela y la expedición del acto administrativo mediante el cual fue declarada la elección del Senado de la República de Colombia para el período 2014-2018, esto es, la Resolución 3006 y la información base de la declaratoria allegada por la RNEC, como producto de dicho recuento.

Frente al fenómeno de los documentos que contienen datos contrarios a la verdad, la Ley 1437 de 2011 consagra lo siguiente:

> "**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:
> (…)
>
> Los documentos electorales contengan datos contrarios a la verdad o hayan sido alterados con el propósito de modificar los resultados electorales."

La Sección Quinta, a través de sus pronunciamientos, ha logrado decantar y clasificar la falsedad en los documentos electorales en dos categorías: falsedad material y falsedad ideológica; al respecto, se trae a colación el siguiente aparte de la sentencia del 14 de enero de 1999[438]:

> "Anota la Sala que la verdad inserta en un escrito puede ser intelectual o ideal y material o gráfica. En la falsedad ideológica se mantiene la autenticidad del documento pero su contenido arroja alteraciones que crean o modifican o dejan sin efecto alguna relación jurídica, provocando un juicio

[438] Sección Quinta Consejo de Estado; Consejero Ponente: Dr. Roberto Medina López; Nº.radicación: 1871-1872; actor: Alfredo Cuello Dávila y otro; demandado: Representantes a la Cámara por la circunscripción electoral del cesar; Fecha: 14 de enero de 1999.

falso. La falsedad material presupone la destrucción, mutilación, alteración del documento. La materialidad se relaciona con el documento y la idealidad con su tenor. (…)

Igualmente, en sentencia del 29 de septiembre de 2016[439], se realizó un análisis jurisprudencial en la materia y estableció la diferencia que existe entre la falsedad contenida en los numerales 2º y 3º del artículo 275 del CPACA, en los siguientes términos:

**"4.2.1.16.** A manera de parangón, cabe decir, entonces, que las causales de nulidad electoral antes examinadas, tienen, cada una de ellas, elementos de su esencia, que permiten diferenciar el propósito inmediato que persiguen y los sujetos que median en su materialización.

**4.2.1.17.** Pues bien, la falsedad y apocrificidad tienen su origen en (i) la actuación u omisión consciente o inconsciente de sujetos legitimados para intervenir dentro de las distintas fases del proceso electoral en ejercicio de la función electoral de la que se encuentren investidos–o por lo menos con su anuencia–, bien sea de forma permanente o transitoria; o bien (ii) en una causa imputable a alguno de los elementos dispuestos para servir al proceso electoral.

(…)

Así, la falsedad o apocrificidad es, si se quiere, una falla del sistema electoral que encuentra su causa en ella misma, bien por una situación endilgable a la persona que lo opera o a los medios o instrumentos de los que se sirve para tal propósito.

Desde esa perspectiva, la forma en la que fue redactada en el CPACA, supera la anquilosada discusión sobre la diferencia entre lo falso y lo apócrifo, pues, para su configuración lo que importa es la afectación de la verdad, entendida como la correspondencia entre el resultado reconocido por la autoridad electoral y la voluntad del elector concretada en el voto que depositó en la urna, independientemente de los motivos que lo llevaron a inclinarse por determinado candidato u opción política. Se trata, por lo general, de una circunstancia endógena, que mina la pureza del sufragio.
(…)"

Adicionalmente, en fallo del 16 de marzo de 2017[440], la Sala precisó nuevamente que la falsedad alegada por diferencias injustificadas entre formularios electorales, en la modalidad de datos contrarios a la verdad, con el propósito de modificar los

---

[439] Sección Quinta del Consejo de Estado; Consejera Ponente: Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez; proceso: 05001-23-33-000-2015-02546-01 (ppal.), 05001-23-33-000-2015-02600-01 y 05001-23-33-000-2016-00191-01 (acum.); actor: Oscar Andrés Pérez Patiño y otros; demandado: César Augusto Suárez Mina como Alcalde de Bello, Antioquia, período 2016-2019.

[440] Sección Quinta del Consejo de Estado; Magistrada Ponente: Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez; Sentencia del 16 de marzo de 2017; radicación: 54001233300020160000201; demandante: Carlos Alberto Jaimes Fernández; Demandado: Concejales de Cúcuta – período 2016-2019

resultados electorales, debe cumplir con 3 requisitos elementales para que tenga la virtudalidad de conducir a la nulidad del acto atacado en sede judicial, así:

> "De conformidad con el anterior recuento jurisprudencial[441], los requisitos para que el acto electoral pueda ser anulado por la existencia de diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24 son: (i) que se haya demostrado el agotamiento del requisito procedibilidad de conformidad con lo dispuesto en el parágrafo del artículo 237 de la C.P.[442] y el numeral 6º del artículo 161 del C.P.A.C.A.;[443] (ii) que las diferencias alegadas en sede judicial sean determinadas y precisas; y, (iii) que las diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24 tengan la suficiente incidencia para modificar el resultado de la elección..." (Subrayas de la Sala)

Como se desprende de las providencias acotadas, puede presentarse la falsedad en los documentos electorales, por causa de alteración física de un documento auténtico mediante la mutilación, tachaduras, enmendaduras, entre otros, o bien por la tergiversación del contenido del documento en los eventos preparativos del mismo, es decir, que el documento materialmente es auténtico, empero, la información que lleva implícita no corresponde con la realidad de los resultados electorales gracias a que se omite la obligación y el deber de declarar lo que corresponde a la verdad.

En ese orden, se impone destacar que una de las características de la falsedad de que trata el numeral tercero del artículo 275 de la Ley 1437 de 2011, consiste en que debe presentarse por la acción u omisión, consciente o inconsciente de las autoridades legítimas para actuar en las diferentes fases de la contienda electoral, o en la falla de alguno de los elementos dispuestos para el desarrollo de las elecciones.

---

[441] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta. Expediente 11001-03-28-000-2016-00010-00. Sentencia: "Valga recordar que la censura de diferencias entre los formularios E-14 y E-24 debe ser formulada y probada conforme a los presupuestos que la Sala Electoral ha venido explicando desde antaño.
La razón de ello es porque siendo un cargo objetivo de incidencia particular, es viable analizarlo desde la votación obtenida por quienes están en la contienda. De tal suerte, que el interesado además de precisar la mesa mediante la determinación exacta de la ubicación, la zona y el puesto y de acreditar el agotamiento del requisito de procedibilidad por tratarse de un hecho constitutivo de falsedad electoral (art. 161-6 del CPACA y parágrafo del art´. 237 Superior), está obligado a cumplir con los siguientes requisitos: i) especificar frente a cuáles formularios es que presenta disconformidad; ii) precisar los candidatos sobre los que advierte el diferencial y a cuál de los partidos o movimientos políticos pertenecen y iii) determinar la diferencia numérica de votos, esto con el fin de que el operador de la nulidad electoral evidencie si la alegación del interesado tendrá incidencia en el resultado total y definitivo de los escrutinios al punto de mutar el resultado de la elección, de cara a la aplicación del principio de la eficacia del voto.
Ha de tenerse claro que cada uno de los presupuestos referidos son elementos de la esencia para la prosperidad de la censura, razón por la cual ante la falencia en alguno de ellos, el juez no tiene más camino que denegar las pretensiones por indebida formulación del cargo al no observar los presupuestos o elementos del mismo."

[442] "**ARTICULO 237.** (…) **PARÁGRAFO.** Para ejercer el Contencioso Electoral ante la Jurisdicción Administrativa contra el acto de elección de carácter popular cuando la demanda se fundamente en causales de nulidad por irregularidades en el proceso de votación y en el escrutinio, es requisito de procedibilidad someterlas, antes de la declaratoria de elección, a examen de la autoridad administrativa correspondiente, que encabeza el Consejo Nacional Electoral."

[443] "**ARTÍCULO 161. REQUISITOS PREVIOS PARA DEMANDAR.** La presentación de la demanda se someterá al cumplimiento de requisitos previos en los siguientes casos: (…) 6. Cuando se invoquen como causales de nulidad del acto de elección por voto popular aquellas contenidas en los numerales 3 y 4 del artículo 275 de este Código, es requisito de procedibilidad haber sido sometido por cualquier persona antes de la declaratoria de la elección a examen de la autoridad administrativa electoral correspondiente."

Por otra parte, colige la Sala, que tratándose de la prosperidad del cargo de falsedad, el demandante debe cumplir con los tres requisitos previamente señalados: **i)** haber agotado la solicitud de irregularidades[444] ante las autoridades electorales en cualquiera de las etapas previas a la declaratoria de la elección, de conformidad con lo establecido en el artículo 237 de la Constitución Política, numeral 7º adicionado mediante el artículo 8º del Acto Legislativo 01 del 14 de julio de 2009[445]; **ii)** formular el cargo de falsedad de manera clara y detallada, de tal suerte que es obligación del demandante, entregarle al Juez la información de la etapa en que se presentaron las irregularidades o el registro completo de cada una de las mesas en donde se alega la inconsistencia, entendiendo por registro, el departamento, municipio, zona, puesto, mesa, partido y candidato; el número de votos que no fueron estimados a su favor y la manera como se presentaron dichas irregularidades[446] y **iii)** demostrar en qué medida las diferencias injustificadas en los formularios presentan tal incidencia que, de no haberse presentado la falsedad, el resultado de las elecciones hubiese sido otro.

Ahora bien, para la Sala es necesario revisar la posición que se ha adoptado frente al estudio de la falsedad, a partir de las inconsistencias presentadas al comparar los resultados depositados en los formularios E-14 y E-24; al respecto, en sentencia de la Sección Quinta se analizó el mérito probatorio de los formularios E-14 claveros y E-14 delegados, llegando a la conclusión que la cadena de custodia del primero es más estricta y por lo tanto goza de mayor credibilidad, así:

> "…del Acta de Escrutinio de Jurados de Votación o formulario E-14, se expiden dos ejemplares, uno que se deposita en el arca triclave y otro que se remite a los Delegados del Registrador Nacional del Estado Civil. Igualmente permite advertir que el escrutinio se realiza con el formulario E-14 Claveros y no con el formulario E-14 Delegados, por ser el primero el depositado en el arca triclave y que sirve de soporte al conteo de la votación. (…)"[447]

Para efectos del caso *sub examine*, la Sala ha de precisar que el demandante sustentó la presencia de datos contrarios a la verdad en documentos electorales con el propósito de modificar los resultados, partiendo de la comparación entre la información contenida en la Resolución 3006 y el Formulario E-26SE Nacional del año 2014, pues en el primero, como resultado del recuento, el **MOVIMIENTO MIRA** obtuvo un total de **9.199** votos frente a un total de **9.123** votos verificados en los Formularios E-24 mesa a mesa, archivo plano "txt", de tal suerte que a través

---

[444] La Corte Constitucional en Sentencia C-283 del 3 de mayo de 2017, resolvió la demanda de inconstitucionalidad presentada contra el numeral 6º del artículo 161 de la Ley 1437 de 2011, mediante la cual decidió declarar inexequible el precepto normativo, en primer lugar, por no haberse tramitado mediante una Ley estatutaria al regular funciones de índole electoral, y en segundo lugar, por limitar el acceso a la administración de justicia, sin embargo, la Sala reitera que en el caso sub examine no se puede apartar de la senda fijada por el principio de congruencia en aras de garantizar el debido proceso, habida cuenta que este le determina al Juez el camino para dictar sentencia de conformidad con lo establecido en la fijación el litigio, como sucede en el presente estudio, ya que al momento de la admisión de la demanda, la norma ibídem no había sido declarada inexequible.

[445] Fue corregido con el artículo 1º del Decreto 3259 de 2009.

[446] Art. 139 ley 1437 de 2011.

[447] Sección Quinta Consejo de Estado; Consejera Ponente (E): Susana Buitrago Valencia; expedientes acumulados: 11001032800020100004500 y otro; actor: Sandra Liliana Ortiz Nova y otro; demandados: Representantes a la Cámara por Boyacá; fecha: sentencia del 25 de agosto de 2011.

de una simple operación matemática se logra distinguir una diferencia de **76** votos, que corresponden a los departamentos de Bolívar, Caquetá, Chocó, Cundinamarca, Huila y Sucre.

En ese sentido alegó el demandante que en el momento de realizar las modificaciones en el Formulario E-26SE Nacional, se omitió registrar la totalidad de los votos hallados como diferencia, pues refirió el actor que de los **571** votos faltantes, solo fueron incluidos **251** votos, subsistiendo de esta manera una diferencia aún de **320** votos así:

| **Departamento** | **Diferencia encontrada a favor del MIRA luego del recuento - Resolución 3006 de 2014** | **Votos ajustados en el Formulario E-26 nacional luego del recuento** | **Diferencia** |
|---|---|---|---|
| Bolívar | 13 | 10 | 3 |
| Cundinamarca | 371 | 111 | 260 |
| Chocó | 97 | 85 | 12 |
| Huila | 54 | 25 | 29 |
| Sucre | 22 | 7 | 15 |
| Caquetá | 14 | 13 | 1 |
| **Total** | **571** | **251** | **320** |

Al respecto, la Sección Quinta en sentencia del 22 de octubre de 2015, expuso:

> "…en situaciones como esta, en la que las falsedades probadas son de incidencia particular, pues están focalizadas en la votación de candidatos debidamente individualizados, la decisión de anular o no el acto censurado pasa por ajustar la votación válida en los precisos términos en que se probó la falsedad, esto es agregando los votos que hayan sido indebidamente suprimidos, y restando los votos que sin ningún motivo legal hayan sido adicionados".[448] (Subrayas de la Sala)

La información allegada por el actor en el escrito de la demanda, frente al cargo que nos ocupa, es la contenida en la tabla Nº. 10:

| **Departamento** | **Votación MIRA** | | |
|---|---|---|---|
| | **Res. 3006** | **E-26** | **Diferencia** |
| Bolívar | 13 | 10 | 3 |
| Caquetá | 371 | 111 | 260 |
| Chocó | 97 | 85 | 12 |
| Cundinamarca | 54 | 25 | 29 |
| Huila | 22 | 7 | 15 |

[448] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Rad.11001-03-28-000-2014-00048-00. C.P. Alberto Yepes Barreiro. Actor: Henry Hernández Beltrán y otros; Sentencia del 22 de octubre de 2015.

| Departamento | Votación MIRA | | |
|---|---|---|---|
| | Res. 3006 | E-26 | Diferencia |
| Sucre | 14 | 13 | 1 |

Así las cosas, la Sala considera importante hacer las siguientes precisiones:

La diferencia de información entre el Formulario E-26SE Nacional y la Resolución 3006 de 2014, se presentó justamente en el momento en que fue declarada la elección, al haberse expedido el formulario E-26SE Nacional, sin las modificaciones ordenadas en el recuento, por ende, en el caso *sub lite*, no es posible dar aplicación al parágrafo del numeral 7º del artículo 237[449] de la Constitución Política, en el entendido que la irregularidad se configuró tiempo después de haberse cerrado tanto el proceso de votación como el de escrutinio.

Es claro entonces, que el primero de los requisitos que se verifica ante el estudio del cargo por falsedad en documentos electorales, esto es, el cumplimiento del requisito de procedibilidad, en el caso concreto no es exigible y no se entrará a valorar, en atención a que devino de la orden de tutela, circunstancia que lo aleja del normal periplo del proceso electoral y sus etapas dentro de condiciones comunes a la mayoría de los procesos de votación y escrutinio.

Frente al segundo requisito, el cual consiste en brindarle al Juez la información detallada de las condiciones en que se presentó la irregularidad; es necesario establecer que si bien el actor no relacionó los registros completos, sí manifestó la etapa o momento puntual en que se presentaron las irregularidades alegadas en el cargo en estudio. Al respecto, la Sala, en aras de procurar la protección de la verdad electoral como principio rector de la función administrativa en lo electoral, procedió a realizar el estudio de las inconsistencias a fin de esclarecer lo que sucedió en cada departamento.

En atención a lo señalado, evacua la Sala que este requisito tampoco puede ser reclamado al demandante más allá de lo fijado por éste en la estructura del cargo analizado, que consiste en la discriminación de los departamentos en donde se produjo la disminución de los votos de manera injustificada y la manifestación de la etapa procesal en que ocurrieron los hechos, ello por cuanto la información contenida en la Resolución Nº. 3006 de 2014 contiene datos totalizados por departamento, aspecto que limita de manera tajante el conocimiento detallado de las situaciones fácticas de cada uno de los registros que fueron objeto de la orden dada por el Juez de tutela.

Una vez solucionada la incompatibilidad de los dos primeros requisitos referidos en el caso *sub examine,* resta revisar el último de ellos, esto es, que las

[449] Artículo 237 numeral 7º."Parágrafo. Para ejercer el Contencioso Electoral ante la Jurisdicción Administrativa contra el acto de elección de carácter popular cuando la demanda se fundamente en causales de nulidad por irregularidades en el proceso de votación y en el escrutinio, es requisito de procedibilidad someterlas, antes de la declaratoria de elección, a examen de la autoridad administrativa correspondiente, que encabeza el Consejo Nacional Electoral."

diferencias injustificadas entre el formulario E-26SE Nacional y la Resolución 3006 de 2014, tengan la suficiente incidencia para modificar el resultado de la elección.

Concreta la Sala que si bien del cargo en estudio se reclama el reconocimiento y cómputo de **320** votos a favor del **MOVIMIENTO MIRA**; las diferencias reales consisten en **76** votos, de los cuales **66** no fueron sumados al total de la declaratoria de la elección debido a la imposibilidad de afectar el total de sufragantes y a los errores que se presentaron en la codificación de los municipios, zonas, puestos, mesas; y los **10** votos restantes, la Sala ha manifestado en el numeral 5.5.7.2.2. que deben ser reconocidos a la lista del **MOVIMIENTO MIRA.**

Así las cosas, reitera la Sala que la incidencia de los **10** votos reconocidos en el cargo que nos ocupa, será analizada en el acápite correspondiente, junto con las inconsistencias que resulten del estudio de los demás cargos alegados por el demandante, y en tal sentido, se determinará si hay lugar a anular total o parcialmente el acto de elección enjuiciado.

**6.- De la incidencia**

Para el análisis y conclusión de la incidencia dentro del presente proceso de nulidad electoral, se tendrá en cuenta la teoría que la Sección Quinta del Consejo de Estado ha edificado[450] y viene iterando[451], sobre el principio de la eficacia del voto como la "piedra angular" del orden jurídico electoral colombiano, tendiente a determinar el punto de inflexión de la presunción de legalidad de los actos administrativos en los procesos de nulidad electoral por causales objetivas[452].

A partir de lo dicho por la Sección, la declaratoria de nulidad de un acto electoral debe ser entendida como la última medida de la que dispone el juez para restablecer el ordenamiento legal y es por ello que la regla general es que prevalezca el principio de legalidad del acto de elección demandado, puesto que con él se garantiza la voluntad de los electores.

Luego entonces, la declaratoria de nulidad electoral es una medida excepcional, en ese sentido, no basta únicamente con acreditar la existencia de una o varias irregularidades ocurridas en el procedimiento electoral para desvirtuar la presunción de legalidad del acto de elección, pues además, se debe verificar la incidencia que tengan dichas irregularidades en el resultado final, dicho de otra manera, si las irregularidades que se acrediten en el proceso electoral no afectan el resultado de la elección, la nulidad del acto resultaría inocua y por lo tanto, corresponderá darle plena validez a la voluntad de la mayoría[453].

---

[450] Artículo 1º Código Electoral. "(…) 3º Principio de la eficacia del voto. Cuando una disposición electoral admita varias interpretaciones, se preferirá aquella que dé validez al voto que represente expresión libre de la voluntad del elector."
[451] Consejo de Estado – Sección Quinta, Expediente de radicado 2014-00112-00 contra la elección de los Representantes a la Cámara por la Circunscripción Internacional. C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez.
[452] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Rad. N. º 11001-03-28-000-2014-00062-00. Actor: Henry Hernández Beltrán y otros. C.P: Alberto Yepes Barreiro.
[453] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Rad. N. º 76001-23-31-000-2011-01782-01. Actor: Eider Alexander Paz Arias. C.P: Susana Buitrago Valencia.

Así lo ha sostenido la Sala, en los siguientes términos:

"…para que la existencia de registros o elementos electorales irregulares (sic) que conduzca a la declaración de nulidad de una elección, es necesario que éstos hayan sido determinantes en el resultado electoral, es decir, que tengan la idoneidad para alterarlo; por el contrario, si las modificaciones que representan falsedad de registros electorales no afectan el resultado electoral, el intérprete debe dar plena validez a los votos de la mayoría y hacer eficaz el acto elección, pues como también lo ha sostenido esta Sala, no todas las irregularidades que ocurran durante el proceso electoral generan nulidad, sino sólo los vicios graves y ostensibles que alteren o desconozcan la voluntad de los sufragantes"[454] (la subraya es de la Sala).

En el mismo sentido, el artículo 287 de la Ley 1437 de 2011[455] establece que hay lugar a la declaratoria de nulidad de una elección por voto popular, cuando el juez advierta que la incidencia de las irregularidades en la votación o en los escrutinios es de tal magnitud que, de practicarse nuevos escrutinios, serían otros los elegidos[456].

Así entonces, se tiene que la incidencia constituye un requisito *sine qua non* para la configuración de las causales nulidad de tipo objetivo que afectan la elección, para el caso que ocupa la atención de la Sala: **i)** diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24; **ii)** diferencia del 10% o más entre las corporaciones de un mismo partido, movimiento político o grupo significativo de ciudadanos; **iii)** violencia o sabotaje contra los sistemas de información y consolidación de los resultados electorales; **iv)** pérdida o destrucción de documentos, elementos o material electoral y **v)** diferencias injustificadas entre la Resolución Nº. 3006[457] y el E-26SE de 14 de julio de 2014.

De otra parte, es menester precisar que la incidencia de una irregularidad puede establecerse principalmente de dos formas, de acuerdo al modo de afectación: ***i)*** particular, porque se puede conocer el detalle preciso para analizar la afectación, es decir, a cuál partido y/o candidato beneficia o afecta, es por ello que la modificación se efectúa únicamente sobre el registro; y ***ii)*** general, que es aquella conforme con la cual, que contrario a la anterior, no se puede establecer el detalle con la precisión del caso anterior, razón por la cual, la incidencia se establece, ya

---

[454] Consejo de Estado, Sección Quinta. Rad. 25000-23-31-000-2008-00023-01. M.P.: Filemón Jiménez Ochoa. Mediante la cual, hizo referencia, entre otras, a la Sentencia del 27 de enero de 2003 (Expedientes. 2495 y 2487).

[455] **Artículo 287. Presupuestos de la sentencia anulatoria del acto de elección popular.** Para garantizar el respeto de la voluntad legítima mayoritaria de los electores habrá lugar a declarar la nulidad de la elección por voto popular, cuando el juez establezca que las irregularidades en la votación o en los escrutinios son de tal incidencia que de practicarse nuevos escrutinios serían otros los elegidos.

[456] "…para garantizar el respeto de la voluntad legítima mayoritaria de los electores habrá lugar a declarar la nulidad de la elección por voto popular, cuando el juez establezca que las irregularidades en la votación o en los escrutinios son de tal incidencia que de practicarse nuevos escrutinios serían otros los elegidos".

[457] Por medio la cual se declaró la elección de Senadores de la República período 2014-2018.

sea bajo el sistema de afectación ponderada o, de no ser posible lo anterior, con la declaratoria de nulidad de la mesa completa, según el caso[458].

En tratándose del análisis de la incidencia bajo el Sistema de Afectación Ponderada, la Sala ha establecido que consiste en tomar el número de votos fraudulentos acreditados en una mesa de votación y distribuirlos en forma ponderada entre los candidatos que hayan obtenido votos en la mesa o mesas donde se presentaron las irregularidades, a la postre la Sala señaló:

> "… cuando se presentan irregularidades que provienen de (…) cualquier (…) modalidad de fraude respecto del cual no sea posible determinar el candidato que resultó beneficiado, para determinar su incidencia, también puede acudirse al **sistema de distribución ponderada** conforme al cual se toma el número de votos fraudulentos que por cualquiera de los anteriores conceptos fueron acreditados en una mesa de votación y se distribuye en forma ponderada entre los candidatos que hayan obtenido votos en la mesa o mesas donde se presentaron …"[459]

Ahora, arribando al caso concreto, la Sala encuentra que para determinar la afectación en cada uno de los cargos y subcargos del proceso de la referencia, se hará de la siguiente forma: de manera particular respecto de los cargos **A**[460] y **E**; de manera excluyente el subcargo **C1,** mientras que para los restantes en que se demostró irregularidad, esto es, los subcargos **B1**, **B3** y **D1**, aunque en principio procedería la exclusión de la mesa completa, esta Sala de asuntos electorales considera que debido a las particularidades del proceso en cuestión, ya especificadas en líneas previas, y solamente para la decisión que se tome en este fallo, no hay lugar a que se afecte la votación de esa forma pues, como se explicará, resultaría más gravoso para la democracia del país.

Lo anterior, teniendo en cuenta que para estos últimos, las irregularidades advertidas en sede de tutela por el Consejo Superior de la Judicatura, lo fueron únicamente entre la votación obtenida por el **MOVIMIENTO POLÍTICO MIRA** y los votos registrados como nulos, debido a que la tinta de los bolígrafos utilizados por los votantes y que fueron suministrados por la RNEC produjeron la "doble marcación", pues la tinta de la casilla de votación del referido **Movimiento**, traspasaba a la casilla de los votos en blanco y, en consecuencia, algunos votos que en derecho le corresponderían al **MOVIMIENTO POLÍTICO MIRA**, fueron contabilizados como nulos.

---

[458] Ver sentencia del Consejo de Estado, Sección Quinta. Rad. 25000-23-31-000-2008-00023-01 de 11 de noviembre de 2010. Ponente: Filemón Jiménez Ochoa. Actor: Leonardo González Márquez y otros. Demandado: Concejales de Bogotá Distrito Capital: "…Unas respecto de las cuales es posible establecer a qué partido o candidato benefician o afectan - particulares –… (...); …Otras respecto de las cuales, por virtud del principio de secreto del voto, resulta imposible establecer a que candidato o partido beneficiaron o afectaron-generales-… Sobre las segundas, y en tanto que por virtud del principio del secreto del voto resulta imposible determinar sobre qué lista o candidato incidieron, su relevancia se analizará considerando el Sistema de Afectación Ponderada establecido por la jurisprudencia de la Sala".

[459] Ver sentencia del Consejo de Estado, Sección Quinta. Rad. 25000-23-31-000-2008-00023-01 de 11 de noviembre de 2010. Ponente: Filemón Jiménez Ochoa. Actor: Leonardo González Márquez y otros. Demandado: Concejales de Bogotá Distrito Capital.

[460] Tanto en la demanda de radicado 2014-00117-00, como en la de radicado 2014-00109-00.

De lo expuesto, la Sala advierte que debe primar la voluntad del elector, y que por lo tanto, no es viable afectar la votación de los demás partidos y candidatos, toda vez que se trata de una situación *sui generis* que debe ser tratada de forma especial a efectos de garantizar que el resultado represente, en todo caso, la voluntad del electorado. En ese sentido, como se viene anunciando, es pertinente aplicar una fórmula diferente en esta providencia para establecer la incidencia en la que pueda distribuirse, de manera proporcional, la variación de la votación, sin que la solución resulte más gravosa y, en todo caso, sin dejar pasar por alto las irregularidades advertidas en el desarrollo del presente proceso de nulidad electoral.

En ese orden de ideas, dada la especial situación que se presentó con ocasión de la denominada *"mancha espejo"* deben ajustarse las irregularidades entre la votación registrada como nula y la obtenida por el **MOVIMIENTO POLÍTICO MIRA**, pues, mal haría la Sala en afectar la votación de otros partidos y candidatos cuando se conoce que la irregularidad fue ocasionada por el efecto de la tinta de marcación que no era de secado rápido y que se trasladó de la casilla de los votos del MIRA a la de los votos nulos; o en dejar pasar por alto las irregularidades por no tener acceso a los votos físicos. Es por esta razón que en aras de dar prevalencia a la eficacia del voto, frente a los cargos **B1**, **B3** y **D1**, se calculará la afectación de la forma previamente descrita.

- **De la afectación**

A partir de la fijación de litigio, se tiene que el total de **mesas** enjuiciadas es de **41.166** que corresponden a **49.834 registros**[461] (con **728** mesas comunes entre los cargos, que equivalen a **8.668 registros**), los cuales se distribuyen, como sigue:

| Proceso | Tabla fijación del litigio | Cargo de la Demanda | Descripción del Cargo | Cargo en el SGE [462] | Mesas | Registros |
|---|---|---|---|---|---|---|
| **2014-117** | N/A | N/A | Diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24. | 121 | 14 | 14 |
| **2014-109** | 1 | A | Datos contrarios a la verdad o alterados con el propósito de modificar los resultados electorales, identificados por diferencias injustificadas | 007 | 2.919 | 6.485 |

[461] Se advierte que hay un mayor número de registros puesto que algunas de las mesas demandadas se encuentran acusadas por más de un cargo.
[462] Código asignado al cargo en el Sistema de Gestión Electoral.

| Proceso | Tablafijación del litigio | Cargo de la Demanda | Descripción del Cargo | Cargo en el SGE[462] | Mesas | Registros |
|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | entre los formularios E14 y E24. | | | |
| | 2 | B1 | Datos contrarios a la verdad en documentos electorales, expedición de actos en forma irregular, con desconocimiento del derecho de audiencia y de defensa, y con falsa motivación, derivados de la no incorporación de todos los registros de los nuevos datos resultantes del recuento y de la no nivelación de mesas. | 003 | 7.451 | 7.451 |
| | 3 | B2 | Datos contrarios a la verdad en documentos electorales, expedición de actos en forma irregular, con desconocimiento del derecho de audiencia y de defensa, y con falsa motivación, por desatención a las solicitudes de recuento originadas en diferencias iguales o mayores al 10%, en la votación obtenida por MIRA para Cámara y Senado | 002 | 27.970 | 27.970 |
| | 4 | B3 | Datos contrarios a la verdad en documentos electorales, expedición de actos en forma irregular, con desconocimiento del derecho de audiencia y de defensa, y con falsa | 021 | 220 | 220 |

| Proceso | Tablafijación del litigio | Cargo de la Demanda | Descripción del Cargo | Cargo en el SGE[462] | Mesas | Registros |
|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | motivación, por desatención a las solicitudes de recuento originadas en diferencias iguales o mayores al 10%, en la votación obtenida por MIRA para Cámara y Senado | | | |
| | 5 | C1 | Violencia o sabotaje contra los sistemas de votación, información, transmisión o consolidación de los resultados de las elecciones. | 006 | 2.896 | 7.269 |
| | 6 | C2 | Violencia o sabotaje contra los sistemas de votación, información, transmisión o consolidación de los resultados de las elecciones, admitido y demostrado en la comisión 3-2 de Bogotá. | 009 | 36 | 36 |
| | 7 | C3 | Violencia o sabotaje contra los sistemas de votación, información, transmisión o consolidación de los resultados de las elecciones a causa del cual los documentos electorales contienen datos contrarios a la verdad o han sido alterados con el propósito de modificar los resultados de distintas mesas y comisiones de Bogotá, correspondientes al | 008 | 50 | 51 |

| Proceso | Tablafijación del litigio | Cargo de la Demanda | Descripción del Cargo | Cargo en el SGE[462] | Mesas | Registros |
|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | grupo: 51 mesas con fallas y manipulación de software, en localidades de Bogotá. | | | |
| | 8 | D1 | Mesas en las que se destruyeron los documentos, elementos o el material electoral cuyo recuento fue ordenado por sentencia de tutela. | 004 | 137 | 137 |
| | 9 | D2 | Existencia de mesas de las que se destruyeron los documentos, elementos o el material electoral cuya pérdida fue identificada durante la ejecución de lo ordenado por sentencia de tutela aunque no debían ser recontadas | 005 | 201 | 201 |
| | 10 | E(F) | Datos contrarios a la verdad o alterados con el propósito de modificar los resultados electorales, identificados por diferencias injustificadas entre los documentos de registro de resultados de la tutela que constan en Resolución 2006 de 2014 (considerando 2.2.) del Consejo Nacional Electoral y el E26 Nacional. | No existe | N/A | 6 Departamentos |
| | | | | **Total:** | **41.166** | **49.834** |
| **Mesas únicas acusadas por más de un cargo:** | | | | | **728** | |
| **Registros de Mesas únicas acusadas por más de un** | | | | | **8.688** | |

| Proceso | Tablafijación del litigio | Cargo de la Demanda | Descripción del Cargo | Cargo en el SGE [462] | Mesas | Registros |
|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | | **cargo:** | | |

No obstante, para el estudio de la incidencia en el resultado de la elección, la Sala reitera que el análisis se efectuará únicamente en relación con las mesas y registros de cada cargo o subcargo sobre los cuales se encontró probada la irregularidad.

Para el efecto, se partirá de los totales registrados en el formulario E-26SE[463], mediante el cual se declaró la elección para los Senadores de la República, período 2014-2018, como sigue:

- **Total de votos válidos, en blanco, nulos y cociente electoral**

| | |
|---|---|
| Total de votos por Candidatos | 11.107.249 |
| Total votos en Blanco | 757.907 |
| Total votos Válidos | 11.865.156 |
| Total votos Nulos | 1.476.664 |
| Cociente Electoral | 118.651,56 |
| Cifra Repartidora | 104.048 |

De igual forma se extraerá del referido formulario, la votación total del Partido que obtuvo menos curules, el Umbral y la votación total del Movimiento Político **MIRA**.

| Partido | Curules | Votos |
|---|---|---|
| Opción Ciudadana | 5 | 534.250 |
| MIRA | 0 | 334.836 |
| **Diferencia** | | **199.414** |

| | Votos |
|---|---|
| **Umbral** | 355.955 |
| **MIRA** | 334.836 |
| **Diferencia** | **21.119** |

De lo anterior, observa la Sala que al Movimiento Político **MIRA** le faltó un total de **21.119** votos para alcanzar el umbral y así participar de la asignación de curules dentro de la elección que se estudia. En consecuencia, le compete a la Sala evaluar si el total de las irregularidades probadas, de acuerdo al estudio realizado en los acápites previos, tiene o no la incidencia suficiente para variar el resultado de la elección.

[463] Total que arroja el formulario E-26SE de 17 de julio de 2014.

A efectos de lo anterior, a continuación, la Sala señala el número de mesas que prosperarían según el estudio del cargo o subcargo y el modo como se afectaría la votación, de acuerdo a las explicaciones previas.

| Proceso | Cargo Demanda | Mesas | Registros | Observaciones | Tipo de Afectación |
|---|---|---|---|---|---|
| **2014-117** | N/A | 10 | 10 | Por haberse probado la diferencia injustificada entre formularios E-14 y E-24. | Particular |
| **2014-109** | A | 2.002 | 4.140 | Por haberse probado la diferencia injustificada entre formularios E-14 y E-24. | Particular |
| | B1 | 3.006 | 3.006 | Con el fin de ajustar la votación con el traslado de votos nulos y al MOVIMIENTO MIRA a causa de la mancha espejo probada en el fallo de tutela, en pro de prevalecer la voluntad del elector. | Particular |
| | B2 | No | No | No Probado | N/A |
| | B3 | 79 | 79 | Con el fin de ajustar la votación con el traslado de votos nulos al MOVIMIENTO MIRA, a causa de la mancha espejo probada en el fallo de tutela, en pro de prevalecer | Particular |

| Proceso | Cargo Demanda | Mesas | Registros | Observaciones | Tipo de Afectación |
|---|---|---|---|---|---|
| | | | | la voluntad del elector. | |
| | C1 | 1.412 | 3.630 | Por existir actuaciones irregulares registradas en los archivos Log del sistema de escrutinios. | Excluye mesas |
| | C2 | No | No | No Probado | N/A |
| | C3 | No | No | No Probado | N/A |
| | D1 | 35 | 35 | Con el fin de ajustar la votación con el traslado de votos nulos al MOVIMIENTO que se advertían irregulares a causa de la mancha espejo probada en el fallo de tutela, en pro de prevalecer la voluntad del elector. | Particular |
| | D2 | No | No | No Probado | N/A |
| | E | 8 | 8 | Inclusión de 10 votos al MIRA debido a que no se contabilizaron en la declaratoria de la elección. | Particular |
| **Total** | | **6.552** | **10.908** | | |

Se precisa que en los casos en que se advierta repetición de mesas entre un cargo de exclusión y uno particular, la afectación se hará una sola vez, por lo que corresponderá a la Sala, en primer lugar, afectar las mesas que se vician de forma general con la consecuente exclusión de la mesa completa y, seguidamente, hacer lo propio con la afectación particular sobre las mesas restantes.

De las **6.552** mesas que constituyen la suma de las mesas que prosperan en cada cargo y subcargo, la Sala procede a afectar **6.418** mesas debido a que las restantes **134** mesas se repiten entre cargos, dentro de lo que se evidencia que **45** mesas se cruzan entre el cargo de exclusión de mesas **C1** y los de afectación particular **A** y **B1** como se muestra en la siguiente tabla:

| # | Departamento | | Municipio | | Z | P | M | Particular | Excluye | cargo A | cargo B1 | cargo C1 |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| 1 | 01 | Antioquia | 121 | Envigado | 090 | 01 | 000008 | X | X | X | | X |
| 2 | 15 | Cundinamarca | 064 | Chocontá | 000 | 00 | 000008 | X | X | X | | X |
| 3 | 15 | Cundinamarca | 247 | Soacha | 006 | 03 | 000009 | X | X | X | | X |
| 4 | 15 | Cundinamarca | 322 | Viani | 000 | 00 | 000006 | X | X | X | | X |
| 5 | 25 | Norte de Santander | 001 | Cúcuta | 010 | 01 | 000002 | X | X | | X | X |
| 6 | 25 | Norte de Santander | 001 | Cúcuta | 010 | 01 | 000009 | X | X | | X | X |
| 7 | 25 | Norte de Santander | 001 | Cúcuta | 010 | 01 | 000013 | X | X | X | | X |
| 8 | 25 | Norte de Santander | 034 | Durania | 000 | 00 | 000005 | X | X | | X | X |
| 9 | 25 | Norte de Santander | 052 | La Playa | 000 | 00 | 000004 | X | X | | X | X |
| 10 | 25 | Norte de Santander | 094 | Toledo | 099 | 09 | 000001 | X | X | | X | X |
| 11 | 28 | Sucre | 001 | Sincelejo | 003 | 02 | 000014 | X | X | X | | X |
| 12 | 28 | Sucre | 001 | Sincelejo | 003 | 03 | 000005 | X | X | X | | X |
| 13 | 28 | Sucre | 001 | Sincelejo | 003 | 03 | 000018 | X | X | X | | X |
| 14 | 28 | Sucre | 001 | Sincelejo | 003 | 05 | 000021 | X | X | X | | X |
| 15 | 28 | Sucre | 010 | Buenavista | 000 | 00 | 000004 | X | X | X | | X |
| 16 | 28 | Sucre | 040 | Corozal | 001 | 02 | 000012 | X | X | X | | X |
| 17 | 28 | Sucre | 055 | Los Palmitos | 000 | 00 | 000009 | X | X | X | | X |
| 18 | 28 | Sucre | 055 | Los Palmitos | 000 | 00 | 000014 | X | X | X | | X |
| 19 | 28 | Sucre | 055 | Los Palmitos | 000 | 00 | 000016 | X | X | X | | X |

| # | Departamento | | Municipio | | Z | P | M | Particular | Excluye | cargo A | cargo B1 | cargo C1 |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| 20 | 28 | Sucre | 055 | Los Palmitos | 000 | 00 | 000018 | X | X | X | | X |
| 21 | 28 | Sucre | 055 | Los Palmitos | 000 | 00 | 000021 | X | X | X | | X |
| 22 | 28 | Sucre | 055 | Los Palmitos | 000 | 00 | 000023 | X | X | X | | X |
| 23 | 28 | Sucre | 055 | Los Palmitos | 000 | 00 | 000027 | X | X | X | | X |
| 24 | 28 | Sucre | 055 | Los Palmitos | 000 | 00 | 000028 | X | X | X | | X |
| 25 | 28 | Sucre | 055 | Los Palmitos | 099 | 01 | 000001 | X | X | X | | X |
| 26 | 28 | Sucre | 055 | Los Palmitos | 099 | 01 | 000003 | X | X | X | | X |
| 27 | 28 | Sucre | 055 | Los Palmitos | 099 | 02 | 000001 | X | X | X | | X |
| 28 | 28 | Sucre | 055 | Los Palmitos | 099 | 02 | 000002 | X | X | X | | X |
| 29 | 28 | Sucre | 055 | Los Palmitos | 099 | 04 | 000001 | X | X | X | | X |
| 30 | 28 | Sucre | 055 | Los Palmitos | 099 | 05 | 000001 | X | X | X | | X |
| 31 | 28 | Sucre | 055 | Los Palmitos | 099 | 05 | 000004 | X | X | X | | X |
| 32 | 28 | Sucre | 100 | Ovejas | 000 | 00 | 000026 | X | X | X | | X |
| 33 | 28 | Sucre | 100 | Ovejas | 000 | 00 | 000037 | X | X | X | | X |
| 34 | 28 | Sucre | 100 | Ovejas | 099 | 46 | 000001 | X | X | X | | X |
| 35 | 28 | Sucre | 100 | Ovejas | 099 | 88 | 000001 | X | X | X | | X |
| 36 | 28 | Sucre | 180 | San Benito Abad | 000 | 00 | 000016 | X | X | X | | X |
| 37 | 28 | Sucre | 180 | San Benito Abad | 099 | 30 | 000001 | X | X | X | | X |
| 38 | 28 | Sucre | 200 | San Marcos | 002 | 01 | 000005 | X | X | X | | X |
| 39 | 28 | Sucre | 200 | San Marcos | 002 | 01 | 000018 | X | X | X | | X |
| 40 | 28 | Sucre | 200 | San Marcos | 002 | 03 | 000011 | X | X | X | | X |

| # | Departamento | | Municipio | | Z | P | M | Particular | Excluye | cargo A | cargo B1 | cargo C1 |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| 41 | 28 | Sucre | 200 | San Marcos | 099 | 16 | 000002 | X | X | X | | X |
| 42 | 28 | Sucre | 300 | Tolú | 000 | 00 | 000017 | X | X | X | | X |
| 43 | 29 | Tolima | 082 | Natagaima | 000 | 00 | 000004 | X | X | X | X | X |
| 44 | 29 | Tolima | 082 | Natagaima | 000 | 00 | 000007 | X | X | X | | X |
| 45 | 44 | Caquetá | 010 | San Vicente del Caguán | 001 | 01 | 000019 | X | X | X | | X |

Lo anterior indica que sobre las mesas enlistadas solo se realizará la exclusión y no la afectación particular.

También es necesario precisar que en los casos en que converjan sobre una misma mesa dos afectaciones particulares, se hará en primer orden aquella que no sea producto de la mancha espejo, y posteriormente la que se produjo por la mancha espejo, a continuación se enlistan las **89** mesas que se encuentran en dicha situación.

| # | Departamento | | Municipio | | Z | P | M | Particular | A | B1 | B3 | D1 | E |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| 1 | 01 | Antioquia | 001 | Medellín | 003 | 01 | 000019 | X | X | X | | | |
| 2 | 01 | Antioquia | 001 | Medellín | 004 | 03 | 000015 | X | X | X | | | |
| 3 | 01 | Antioquia | 001 | Medellín | 005 | 01 | 000011 | X | X | X | | | |
| 4 | 01 | Antioquia | 001 | Medellín | 005 | 01 | 000025 | X | X | X | | | |
| 5 | 01 | Antioquia | 001 | Medellín | 005 | 01 | 000032 | X | X | X | | | |
| 6 | 01 | Antioquia | 001 | Medellín | 005 | 02 | 000011 | X | X | X | | | |
| 7 | 01 | Antioquia | 001 | Medellín | 005 | 02 | 000012 | X | X | X | | | |
| 8 | 01 | Antioquia | 001 | Medellín | 005 | 02 | 000019 | X | X | X | | | |
| 9 | 01 | Antioquia | 001 | Medellín | 005 | 03 | 000011 | X | X | X | | | |
| 10 | 01 | Antioqui | 00 | Medellín | 00 | 01 | 0000 | X | X | X | | | |

| # | Departamento | | Municipio | | Z | P | M | Particular | A | B1 | B3 | D1 | E |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | a | 1 | | 7 | | 20 | | | | | | |
| 11 | 01 | Antioquia | 001 | Medellín | 008 | 03 | 000020 | X | X | X | | | |
| 12 | 01 | Antioquia | 001 | Medellín | 008 | 03 | 000030 | X | X | X | | | |
| 13 | 01 | Antioquia | 001 | Medellín | 008 | 03 | 000032 | X | X | X | | | |
| 14 | 01 | Antioquia | 001 | Medellín | 008 | 03 | 000049 | X | X | X | | | |
| 15 | 01 | Antioquia | 001 | Medellín | 011 | 03 | 000013 | X | X | X | | | |
| 16 | 01 | Antioquia | 001 | Medellín | 014 | 03 | 000003 | X | X | X | | | |
| 17 | 01 | Antioquia | 001 | Medellín | 014 | 03 | 000008 | X | X | X | | | |
| 18 | 01 | Antioquia | 001 | Medellín | 015 | 03 | 000011 | X | X | X | | | |
| 19 | 01 | Antioquia | 001 | Medellín | 015 | 03 | 000029 | X | X | X | | | |
| 20 | 01 | Antioquia | 001 | Medellín | 015 | 03 | 000053 | X | X | X | | | |
| 21 | 01 | Antioquia | 001 | Medellín | 016 | 02 | 000006 | X | X | X | | | |
| 22 | 01 | Antioquia | 001 | Medellín | 016 | 05 | 000002 | X | X | X | | | |
| 23 | 01 | Antioquia | 001 | Medellín | 017 | 01 | 000008 | X | X | X | | | |
| 24 | 01 | Antioquia | 001 | Medellín | 017 | 04 | 000040 | X | X | X | | | |
| 25 | 01 | Antioquia | 001 | Medellín | 018 | 02 | 000039 | X | X | X | | | |
| 26 | 01 | Antioquia | 001 | Medellín | 018 | 04 | 000008 | X | X | X | | | |
| 27 | 01 | Antioquia | 001 | Medellín | 019 | 03 | 000033 | X | X | X | | | |
| 28 | 01 | Antioquia | 001 | Medellín | 019 | 04 | 000008 | X | X | X | | | |
| 29 | 01 | Antioquia | 001 | Medellín | 019 | 04 | 000039 | X | X | X | | | |
| 30 | 01 | Antioquia | 001 | Medellín | 019 | 05 | 000002 | X | X | X | | | |
| 31 | 01 | Antioquia | 001 | Medellín | 025 | 05 | 000007 | X | X | X | | | |
| 32 | 01 | Antioqui | 00 | Medellín | 02 | 06 | 0000 | X | X | X | | | |

| # | Departamento | | Municipio | | Z | P | M | Particular | A | B1 | B3 | D1 | E |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | a | 1 | | 5 | | 26 | | | | | | |
| 33 | 01 | Antioquia | 001 | Medellín | 028 | 03 | 000025 | X | X | X | | | |
| 34 | 01 | Antioquia | 001 | Medellín | 028 | 04 | 000006 | X | X | X | | | |
| 35 | 01 | Antioquia | 001 | Medellín | 028 | 04 | 000009 | X | X | X | | | |
| 36 | 01 | Antioquia | 001 | Medellín | 029 | 03 | 000040 | X | X | X | | | |
| 37 | 01 | Antioquia | 001 | Medellín | 099 | 03 | 000008 | X | X | X | | | |
| 38 | 01 | Antioquia | 001 | Medellín | 099 | 15 | 000028 | X | X | X | | | |
| 39 | 01 | Antioquia | 013 | Amagá | 000 | 00 | 000015 | X | X | X | | | |
| 40 | 01 | Antioquia | 035 | Apartadó | 002 | 02 | 000003 | X | X | X | | | |
| 41 | 01 | Antioquia | 049 | Bello | 001 | 03 | 000013 | X | X | X | | | |
| 42 | 01 | Antioquia | 049 | Bello | 004 | 02 | 000035 | X | X | X | | | |
| 43 | 01 | Antioquia | 049 | Bello | 005 | 01 | 000047 | X | X | X | | | |
| 44 | 01 | Antioquia | 049 | Bello | 007 | 02 | 000019 | X | X | X | | | |
| 45 | 01 | Antioquia | 049 | Bello | 090 | 01 | 000007 | X | X | X | | | |
| 46 | 01 | Antioquia | 049 | Bello | 090 | 02 | 000030 | X | X | X | | | |
| 47 | 01 | Antioquia | 103 | Copacabana | 001 | 01 | 000027 | X | X | X | | | |
| 48 | 01 | Antioquia | 121 | Envigado | 002 | 01 | 000031 | X | X | X | | | |
| 49 | 01 | Antioquia | 121 | Envigado | 002 | 04 | 000035 | X | X | X | | | |
| 50 | 01 | Antioquia | 121 | Envigado | 003 | 01 | 000027 | X | X | X | | | |
| 51 | 01 | Antioquia | 121 | Envigado | 003 | 01 | 000036 | X | X | X | | | |
| 52 | 01 | Antioquia | 142 | Guarne | 001 | 01 | 000008 | X | X | X | | | |
| 53 | 01 | Antioquia | 151 | Itaguí | 006 | 02 | 000021 | X | X | X | | | |
| 54 | 01 | Antioqui | 15 | Itaguí | 00 | 02 | 0000 | X | X | X | | | |

| # | Departamento | | Municipio | | Z | P | M | Particular | A | B1 | B3 | D1 | E |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | a | 1 | | 7 | | 21 | | | | | | |
| 55 | 01 | Antioquia | 151 | Itaguí | 008 | 01 | 000018 | X | X | X | | | |
| 56 | 01 | Antioquia | 151 | Itaguí | 090 | 01 | 000002 | X | X | X | | | |
| 57 | 01 | Antioquia | 151 | Itaguí | 090 | 01 | 000009 | X | X | X | | | |
| 58 | 01 | Antioquia | 192 | Necoclí | 000 | 00 | 000004 | X | X | X | | | |
| 59 | 01 | Antioquia | 205 | Puerto Berrio | 001 | 01 | 000003 | X | X | X | | | |
| 60 | 01 | Antioquia | 280 | Turbo | 002 | 01 | 000007 | X | X | X | | | |
| 61 | 05 | Bolívar | 001 | Cartagena | 011 | 02 | 000001 | X | X | X | | | |
| 62 | 09 | Caldas | 034 | Chinchiná | 001 | 02 | 000017 | X | X | X | | | |
| 63 | 13 | Córdoba | 040 | San Andrés de Sotavento | 000 | 00 | 000003 | X | X | X | | | |
| 64 | 13 | Córdoba | 040 | San Andrés de Sotavento | 099 | 06 | 000001 | X | X | X | | | |
| 65 | 13 | Córdoba | 049 | San Carlos | 000 | 00 | 000004 | X | X | X | | | |
| 66 | 16 | Bogotá D.C. | 001 | Bogotá D.C. | 004 | 05 | 000001 | X | X | X | | | |
| 67 | 16 | Bogotá D.C. | 001 | Bogotá D.C. | 008 | 02 | 000068 | X | X | X | | | |
| 68 | 16 | Bogotá D.C. | 001 | Bogotá D.C. | 008 | 12 | 000017 | X | X | X | | | |
| 69 | 16 | Bogotá D.C. | 001 | Bogotá D.C. | 008 | 42 | 000008 | X | X | X | | | |
| 70 | 16 | Bogotá D.C. | 001 | Bogotá D.C. | 008 | 54 | 000003 | X | X | X | | | |
| 71 | 16 | Bogotá D.C. | 001 | Bogotá D.C. | 009 | 16 | 000017 | X | X | X | | | |
| 72 | 16 | Bogotá D.C. | 001 | Bogotá D.C. | 018 | 05 | 000007 | X | X | X | | | |
| 73 | 17 | Chocó | 008 | Bahía Solano (Mutis) | 099 | 07 | 000002 | X | X | X | | | |
| 74 | 17 | Chocó | 043 | Tadó | 000 | 00 | 000015 | X | X | X | | | |
| 75 | 28 | Sucre | 055 | Los Palmitos | 000 | 00 | 000002 | X | X | X | | | |
| 76 | 28 | Sucre | 05 | Los Palmitos | 00 | 00 | 0000 | X | X | X | | | |

| # | Departamento | | Municipio | | Z | P | M | Particular | A | B1 | B3 | D1 | E |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | 5 | | 0 | | 04 | | | | | | |
| 77 | 28 | Sucre | 180 | San Benito Abad | 000 | 00 | 000011 | X | X | X | | | |
| 78 | 29 | Tolima | 079 | Melgar | 001 | 02 | 000006 | X | X | X | | | |
| 79 | 29 | Tolima | 085 | Ortega | 099 | 11 | 000001 | X | X | X | | | |
| 80 | 48 | La Guajira | 001 | Riohacha | 002 | 01 | 000007 | X | X | X | | | |
| 81 | 48 | La Guajira | 004 | Barrancas | 000 | 00 | 000029 | X | X | X | | | |
| 82 | 52 | Meta | 060 | San Martín de Los Llanos | 000 | 00 | 000012 | X | X | X | | | |
| 83 | 64 | Putumayo | 013 | San Francisco | 000 | 00 | 000004 | X | X | X | | | |
| 84 | 64 | Putumayo | 026 | Puerto Caicedo | 000 | 00 | 000014 | X | X | X | | | |
| 85 | 64 | Putumayo | 028 | Valle del Guamuez (La Hormiga) | 000 | 00 | 000009 | X | X | X | X | | |
| 86 | 16 | Bogotá D.C. | 001 | Bogotá D.C. | 011 | 06 | 000017 | X | X | | X | | |
| 87 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 005 | 03 | 000014 | X | X | | | X | |
| 88 | 13 | Córdoba | 001 | Montería | 090 | 01 | 000025 | X | X | | | X | |
| 89 | 44 | Caquetá | 017 | Morelia | 000 | 00 | 000002 | X | X | | | | X |

Una vez realizada la afectación en las **6.418** mesas los resultados totales por partido son los siguientes:

| Partido | | Total Votos |
|---|---|---|
| 009 | Partido de la U | 2.220.766 |
| 137 | Centro Democrático Mano Firme Corazón Grande | 2.087.409 |
| 002 | Partido Conservador Colombiano | 1.931.996 |
| 001 | Partido Liberal Colombiano | 1.736.172 |
| 997 | Votos Nulos | 1.435.773 |
| 004 | Partido Cambio Radical | 984.332 |
| 998 | Tarjetones no Marcados | 823.327 |
| 996 | Votos en Blanco | 747.802 |
| 005 | Partido Alianza Verde | 561.226 |
| 010 | Polo Democrático Alternativo | 534.269 |
| 003 | Partido Opción Ciudadana | 514.464 |

| Partido | | Total Votos |
|---|---|---|
| 008 | Movimiento " MIRA " | **350.942** |

Ahora compete a la Sala totalizar los votos por candidatos, votos en blanco, votos válidos y votos nulos, totales que se detallan en la siguiente tabla:

| | Antes de afectación | Después de afectación |
|---|---|---|
| Total de votos por candidatos | 11.107.249 | 10.921.576 |
| Total votos en blanco | 757.907 | 747.802 |
| Total votos válidos | 11.865.156 | 11.669.378 |
| Total votos nulos | 1.476.664 | 1.435.773 |

Con la información anterior, la Sala obtiene el cociente electoral, el umbral y la cifra repartidora, datos necesarios para identificar si las irregularidades acreditadas tienen incidencia en el resultado de la elección o no. Tales datos se muestran a continuación:

| | Antes de afectación | Después de afectación |
|---|---|---|
| Cociente Electoral | 118.651,56 | 116.693,78 |
| Umbral | 355.955 | 350.081 |
| Cifra Repartidora | 104.048 | 105.751 |

Así las cosas a partir del resultado final, la Sala encuentra que las irregularidades que prosperaron **sí** tienen la suficiente incidencia para cambiar el resultado electoral enjuiciado puesto que el **MOVIMIENTO POLÍTICO MIRA** lograría una votación total de **350.942** votos, cifra que supera por **861 votos** el umbral, el cual queda establecido en **350.081** votos tras la afectación, lo que le permitiría al **MOVIMIENTO POLÍTICO MIRA** ser tenido en cuenta para la asignación de curules tal como se expone en la siguiente tabla:

| Partido de la U | Centro Democrático | Partido Conservador | Partido Liberal | Partido Cambio Radical | Partido Alianza Verde | Polo Democrático | Partido Opción Ciudadana | Movimiento " MIRA " |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| 2.220.766 | 2.087.409 | 1.931.996 | 1.736.172 | 984.332 | 561.226 | 534.269 | 514.464 | 350.942 |
| 1.110.383 | 1.043.705 | 965.998 | 868.086 | 492.166 | 280.613 | 267.135 | 257.232 | 175.471 |
| 740.255 | 695.803 | 643.999 | 578.724 | 328.111 | 187.075 | 178.090 | 171.488 | 116.981 |

| Partido de la U | Centro Democrático | Partido Conservador | Partido Liberal | Partido Cambio Radical | Partido Alianza Verde | Polo Democrático | Partido Opción Ciudadana | Movimiento " MIRA " |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| 555.192 | 521.852 | 482.999 | 434.043 | 246.083 | 140.307 | 133.567 | 128.616 | 87.736 |
| 444.153 | 417.482 | 386.399 | 347.234 | 196.866 | 112.245 | 106.854 | 102.893 | 70.188 |
| 370.128 | 347.902 | 321.999 | 289.362 | 164.055 | 93.538 | 89.045 | 85.744 | 58.490 |
| 317.252 | 298.201 | 275.999 | 248.025 | 140.619 | 80.175 | 76.324 | 73.495 | 50.135 |
| 277.596 | 260.926 | 241.500 | 217.022 | 123.042 | 70.153 | 66.784 | 64.308 | 43.868 |
| 246.752 | 231.934 | 214.666 | 192.908 | 109.370 | 62.358 | 59.363 | 57.163 | 38.994 |
| 222.077 | 208.741 | 193.200 | 173.617 | 98.433 | 56.123 | 53.427 | 51.446 | 35.094 |
| 201.888 | 189.764 | 175.636 | 157.834 | 89.485 | 51.021 | 48.570 | 46.769 | 31.904 |
| 185.064 | 173.951 | 161.000 | 144.681 | 82.028 | 46.769 | 44.522 | 42.872 | 29.245 |
| 170.828 | 160.570 | 148.615 | 133.552 | 75.718 | 43.171 | 41.098 | 39.574 | 26.996 |
| 158.626 | 149.101 | 138.000 | 124.012 | 70.309 | 40.088 | 38.162 | 36.747 | 25.067 |
| 148.051 | 139.161 | 128.800 | 115.745 | 65.622 | 37.415 | 35.618 | 34.298 | 23.396 |
| 138.798 | 130.463 | 120.750 | 108.511 | 61.521 | 35.077 | 33.392 | 32.154 | 21.934 |
| 130.6 | 122.789 | 113.647 | 102.1 | 57.90 | 33.01 | 31.428 | 30.263 | 20.644 |

| Partido de la U | Centro Democrático | Partido Conservador | Partido Liberal | Partido Cambio Radical | Partido Alianza Verde | Polo Democrático | Partido Opción Ciudadana | Movimiento " MIRA " |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| 33 | | | 28 | 2 | 3 | | | |
| 123.376 | 115.967 | 107.333 | 96.454 | 54.685 | 31.179 | 29.682 | 28.581 | 19.497 |
| 116.882 | 109.864 | 101.684 | 91.377 | 51.807 | 29.538 | 28.119 | 27.077 | 18.471 |
| 111.038 | 104.370 | 96.600 | 86.809 | 49.217 | 28.061 | 26.713 | 25.723 | 17.547 |
| **105.751** | 99.400 | 92.000 | 82.675 | 46.873 | 26.725 | 25.441 | 24.498 | 16.712 |

*La casilla mayor resaltada y en negrilla, corresponde a la cifra repartidora, perteneciente a la curul No. 100.

Así entonces, la Sala concluye que la nueva composición de curules sería la siguiente:

| PARTIDO | CANTIDAD |
|---|---|
| De la U | 21 |
| Centro Democrático Mano Firme Corazón Grande | 19 |
| Conservador Colombiano | 18 |
| Liberal Colombiano | 16 |
| Cambio Radical | 9 |
| Alianza Verde | 5 |
| Polo Democrático Alternativo | 5 |
| Opción Ciudadana | 4 |
| Movimiento " MIRA " | 3 |
| Total Curules | **100** |

Ahora, se procede a enlistar cada uno de los candidatos que conforme a derecho, saldrían elegidos, de conformidad con lo registrado en el formulario E-26 allegado legal y oportunamente al proceso, con la salvedad que dado el lapso trascurrido, la composición pudo haber variado, por lo que corresponderá a la RNEC certificar lo correspondiente:

**Partido de la U**

| Partido | Candidato | Votos |
|---|---|---|

| | Partido | | Candidato | | Votos |
|---|---|---|---|---|---|
| 1 | 009 | Partido de la U | 008 | Musa Besaile Fayad | 149799 |
| 2 | 009 | Partido de la U | 012 | Bernardo Miguel Elías Vidal | 146510 |
| 3 | 009 | Partido de la U | 022 | José David Name Cardozo | 104230 |
| 4 | 009 | Partido de la U | 013 | Roosvelt Rodríguez Rengifo | 103979 |
| 5 | 009 | Partido de la U | 017 | José Alfredo Gnecco Zuleta | 99705 |
| 6 | 009 | Partido de la U | 009 | Oscar Mauricio Lizcano Arango | 96078 |
| 7 | 009 | Partido de la U | 015 | Miguel Amín Escaf | 86170 |
| 8 | 009 | Partido de la U | 080 | Eduardo Enrique Pulgar Daza | 83445 |
| 9 | 009 | Partido de la U | 005 | Roy Leonardo Barreras Montealegre | 81886 |
| 10 | 009 | Partido de la U | 016 | Martin Emilio Morales Diz | 74897 |
| 11 | 009 | Partido de la U | 006 | Maritza Martínez Aristizabal | 72726 |
| 12 | 009 | Partido de la U | 099 | Sandra Elena Villadiego Villadiego | 62779 |
| 13 | 009 | Partido de la U | 007 | Armando Alberto Benedetti Villaneda | 61543 |
| 14 | 009 | Partido de la U | 001 | William Jimmy Chamorro Cruz | 60538 |
| 15 | 009 | Partido de la U | 050 | German Darío Hoyos Giraldo | 55589 |
| 16 | 009 | Partido de la U | 025 | Milton Arlex Rodríguez Sarmiento | 54878 |
| 17 | 009 | Partido de la U | 085 | Andrés Felipe García Zuccardi | 53371 |
| 18 | 009 | Partido de la U | 024 | Ángel Custodio Cabrera Báez | 46784 |
| 19 | 009 | Partido de la U | 036 | Carlos Enrique Soto Jaramillo | 46778 |
| 20 | 009 | Partido de la U | 060 | Manuel Mesías Enríquez Rosero | 46777 |
| 21 | 009 | Partido de la U | 020 | Manuel Guillermo Mora Jaramillo | 46161 |

**Centro Democrático Mano Firme Corazón Grande**

El partido inscribió lista sin voto preferente por lo tanto se asignaran las 19 curules dependiendo del orden de inscripción.

| | Partido | | Candidato |
|---|---|---|---|
| 1 | 137 | Centro Democrático | Alvaro Uribe Velez |
| 2 | 137 | Centro Democrático | Maria Del Rosario Guerra De La Espriella |
| 3 | 137 | Centro Democrático | Paloma Susana Valencia Laserna |
| 4 | 137 | Centro Democrático | Ana Mercedes Gomez Martinez |
| 5 | 137 | Centro Democrático | Susana Correa Borrero |
| 6 | 137 | Centro Democrático | Alfredo Rangel Suarez |
| 7 | 137 | Centro Democrático | Ivan Duque Marquez |
| 8 | 137 | Centro Democrático | Fernando Nicolas Araujo Rumie |
| 9 | 137 | Centro Democrático | Jose Obdulio Gaviria Velez |
| 10 | 137 | Centro Democrático | Orlando Castañeda Serrano |
| 11 | 137 | Centro Democrático | Daniel Alberto Cabrales Castillo |
| 12 | 137 | Centro Democrático | Everth Bustamante Garcia |
| 13 | 137 | Centro Democrático | Alfredo Ramos Maya |
| 14 | 137 | Centro Democrático | Jaime Alejandro Amin Hernandez |
| 15 | 137 | Centro Democrático | Ernesto Macias Tovar |
| 16 | 137 | Centro Democrático | Ruby Thania Vega De Plazas |
| 17 | 137 | Centro Democrático | Carlos Felipe Mejia Mejia |

| | Partido | | Candidato |
|---|---|---|---|
| 18 | 137 | Centro Democrático | Paola Andrea Holguin Moreno |
| 19 | 137 | Centro Democrático | Nohora Stella Tovar Rey |

**Partido Conservador Colombiano**

| | Partido | | Candidato | | Votos |
|---|---|---|---|---|---|
| 1 | 002 | Partido Conservador Colombiano | 001 | Roberto Víctor Gerlein Echeverría | 128480 |
| 2 | 002 | Partido Conservador Colombiano | 003 | Efraín José Cepeda Sarabia | 99560 |
| 3 | 002 | Partido Conservador Colombiano | 035 | Laureano Augusto Acuña Díaz | 89423 |
| 4 | 002 | Partido Conservador Colombiano | 007 | Nora María García Burgos | 89413 |
| 5 | 002 | Partido Conservador Colombiano | 094 | Yamina Del Carmen Pestana | 85952 |
| 6 | 002 | Partido Conservador Colombiano | 013 | Javier Mauricio Delgado Martínez | 84864 |
| 7 | 002 | Partido Conservador Colombiano | 017 | Nidia Marcela Osorio Salgado | 81306 |
| 8 | 002 | Partido Conservador Colombiano | 012 | Myriam Alicia Paredes Aguirre | 71572 |
| 9 | 002 | Partido Conservador Colombiano | 008 | Olga Lucía Suárez Mira | 70946 |
| 10 | 002 | Partido Conservador Colombiano | 009 | Hernán Francisco Andrade Serrano | 67986 |
| 11 | 002 | Partido Conservador Colombiano | 022 | Carlos Eduardo Enríquez Maya | 67694 |
| 12 | 002 | Partido Conservador Colombiano | 002 | Jorge Hernando Pedraza Gutiérrez | 64806 |
| 13 | 002 | Partido Conservador Colombiano | 045 | Juan Samy Merheg Marun | 60851 |
| 14 | 002 | Partido Conservador Colombiano | 014 | Juan Diego Gómez Jiménez | 58119 |
| 15 | 002 | Partido Conservador Colombiano | 011 | Juan Manuel Corzo Román | 55903 |
| 16 | 002 | Partido Conservador Colombiano | 005 | Luis Emilio Sierra Grajales | 55379 |
| 17 | 002 | Partido Conservador Colombiano | 021 | Nadya Georgette Blel Scaff | 45166 |
| 18 | 002 | Partido Conservador Colombiano | 006 | Fernando Eustacio Tamayo | 43278 |

**Partido Liberal Colombiano**

| Partido | Candidato | Votos |
|---|---|---|

| | Partido | | Candidato | | Votos |
|---|---|---|---|---|---|
| 1 | 001 | Partido Liberal Colombiano | 001 | Horacio Serpa Uribe | 131256 |
| 2 | 001 | Partido Liberal Colombiano | 004 | Andrés Cristo Bustos | 83064 |
| 3 | 001 | Partido Liberal Colombiano | 100 | Juan Manuel Galán Pachón | 75860 |
| 4 | 001 | Partido Liberal Colombiano | 003 | Arleth Patricia Casado de López | 65540 |
| 5 | 001 | Partido Liberal Colombiano | 020 | Guillermo García Realpe | 64164 |
| 6 | 001 | Partido Liberal Colombiano | 006 | Álvaro Antonio Ashton Giraldo | 59480 |
| 7 | 001 | Partido Liberal Colombiano | 030 | Lidio Arturo García Turbay | 59209 |
| 8 | 001 | Partido Liberal Colombiano | 013 | Jaime Enrique Durán Barrera | 59105 |
| 9 | 001 | Partido Liberal Colombiano | 010 | Luis Fernando Velasco Chaves | 58636 |
| 10 | 001 | Partido Liberal Colombiano | 017 | Eugenio Enrique Prieto Soto | 55728 |
| 11 | 001 | Partido Liberal Colombiano | 002 | Viviane Aleyda Morales Hoyos | 53642 |
| 12 | 001 | Partido Liberal Colombiano | 008 | Edinson Delgado Ruiz | 52910 |
| 13 | 001 | Partido Liberal Colombiano | 060 | Mario Alberto Fernández Alcocer | 50835 |
| 14 | 001 | Partido Liberal Colombiano | 012 | Rodrigo Villalba Mosquera | 50781 |
| 15 | 001 | Partido Liberal Colombiano | 099 | Javier Tato Álvarez Montenegro | 49697 |
| 16 | 001 | Partido Liberal Colombiano | 022 | Luis Fernando Duque García | 43115 |

**Partido Cambio Radical**

| | Partido | | Candidato | | Votos |
|---|---|---|---|---|---|
| 1 | 004 | Partido Cambio Radical | 002 | Arturo Char Chaljub | 108675 |
| 2 | 004 | Partido Cambio Radical | 001 | Carlos Fernando Galán Pachón | 87640 |
| 3 | 004 | Partido Cambio Radical | 100 | Germán Varón Cotrino | 80905 |
| 4 | 004 | Partido Cambio Radical | 004 | Daira de Jesús Galvis Méndez | 68204 |
| 5 | 004 | Partido Cambio Radical | 007 | Juan Carlos Restrepo Escobar | 65007 |

| | Partido | | Candidato | | Votos |
|---|---|---|---|---|---|
| 6 | 004 | Partido Cambio Radical | 012 | Bernabé Celis Carrillo | 63799 |
| 7 | 004 | Partido Cambio Radical | 010 | Carlos Fernando Motoa Solarte | 61082 |
| 8 | 004 | Partido Cambio Radical | 003 | Antonio Del Cristo Guerra de la Espriella | 57813 |
| 9 | 004 | Partido Cambio Radical | 009 | Rosmery Martínez Rosales | 50597 |

**Partido Alianza Verde**

| | Partido | | Candidato | | Votos |
|---|---|---|---|---|---|
| 1 | 005 | Partido Alianza Verde | 010 | Claudia Nayibe López Hernández | 80960 |
| 2 | 005 | Partido Alianza Verde | 001 | Antonio José Navarro Wolff | 55647 |
| 3 | 005 | Partido Alianza Verde | 011 | Jorge Iván Ospina Gómez | 30846 |
| 4 | 005 | Partido Alianza Verde | 100 | Iván Leónidas Name Vasquez | 29618 |
| 5 | 005 | Partido Alianza Verde | 099 | Jorge Elieser Prieto Riveros | 28640 |

**Polo Democrático Alternativo**

| | Partido | | Candidato | | Votos |
|---|---|---|---|---|---|
| 1 | 010 | Polo Democrático Alternativo | 001 | Jorge Enrique Robledo Castillo | 192342 |
| 2 | 010 | Polo Democrático Alternativo | 010 | Iván Cepeda Castro | 84116 |
| 3 | 010 | Polo Democrático Alternativo | 002 | Alexander López Maya | 39715 |
| 4 | 010 | Polo Democrático Alternativo | 009 | Jesús Alberto Castilla Salazar | 22045 |
| 5 | 010 | Polo Democrático Alternativo | 008 | Segundo Senén Niño Avendaño | 12225 |

**Partido Opción Ciudadana**

| | Partido | | Candidato | | Votos |
|---|---|---|---|---|---|
| 1 | 003 | Partido Opción Ciudadana | 007 | Nerthink Mauricio Aguilar Hurtado | 99969 |
| 2 | 003 | Partido Opción Ciudadana | 010 | Antonio José Correa Jiménez | 82593 |
| 3 | 003 | Partido Opción Ciudadana | 050 | Julio Miguel Guerra Sotto | 49000 |
| 4 | 003 | Partido Opción Ciudadana | 002 | Doris Clemencia Vega Quiroz | 46982 |

**Movimiento Político " MIRA"**

El **MOVIMIENTO POLÍTICO MIRA** inscribió su lista sin voto preferente y, por lo tanto, se le asignarán las 3 curules dependiendo del orden de inscripción, lo cual deberá ser certificado por la RNEC.

Advierte la Sala, que son 3 los partidos que perdieron curules a raíz de los nuevos totales, y son los siguientes:

| Partido | Cantidad |
|---|---|
| Centro Democrático Mano Firme Corazón Grande | 1 |
| Liberal Colombiano | 1 |
| Opción Ciudadana | 1 |
| Total Curules | **3** |

La Sala procede entonces a enlistar el último candidato que había obtenido curul, en cada uno de los partidos anteriormente detallados, que de conformidad con lo consignado en el Formulario E-26 que reposa en el expediente, corresponde a los siguientes o a quienes certifique la Organización Electoral y el Senado de la República, teniendo en cuenta que desde la declaratoria de la elección, hasta el momento se pudieron presentar diversas vicisitudes (muerte, nulidad, pérdida de investidura, renuncia, etc).

| Partido | Candidato |
|---|---|
| Centro Democrático Mano Firme Corazón Grande | Honorio Miguel Henriquez Pinedo |
| Liberal Colombiano | Sofía Alejandra Gaviria Correa |
| Opción Ciudadana | Teresita García Romero |

- **Conclusión**

Así las cosas, advierte la Sala que sí se modifica el resultado electoral y, en consecuencia, hay lugar a declarar parcialmente la nulidad del acto de elección demandado y se deberán realizar los cambios que correspondan dentro de la asignación de curules a partir de los nuevos datos resultantes del análisis en comento, los cuales, de acuerdo con los nuevos resultados, y con la certificación que se allegue por parte de la Secretaría del Senado, se limitarán a afectar la elección de los señores **HONORIO MIGUEL HENRIQUEZ PINEDO**, del PARTIDO CENTRO DEMOCRÁTICO MANO FIRME CORAZÓN GRANDE, **SOFÍA ALEJANDRA GAVIRIA CORREA,** del PARTIDO LIBERAL COLOMBIANO y **TERESITA GARCÍA ROMERO**, del PARTIDO OPCIÓN CIUDADANA, a quienes se les cancelarán las credenciales entregadas por el Consejo Nacional Electoral y, en su lugar, se declararán electos los candidatos pertenecientes al **MOVIMIENTO POLÍTICO MIRA**, que se ubican en los 3 primeros lugares de la lista de inscritos por dicho movimiento, como Senadores de la República para el período 2014-2018, a quienes, una vez se encuentre en firme la decisión, se les entregarán las correspondientes credenciales.

Como se observa en el nuevo resultado electoral previamente expuesto en este acápite, en 10 de las 14 mesas del expediente 2014-00117-00, en las que se demostró la irregularidad aludida por el actor, la Sala determinó, con base en el resultado de la afectación, que no existe variación entre los candidatos MANUEL

GUILLERMO MORA JARAMILLO y JORGE EDUARDO GECHEM TURBAY y, en consecuencia, no presenta incidencia alguna en su resultado.

**7.- Lección aprendida, exhorto y compulsa de copias**

El sufragio además de ser un derecho fundamental del cual gozan todos los colombianos por nacimiento que tengan 18 años de edad o más, extranjeros residentes en las condiciones establecidas en la Constitución Política y la ley, es el mecanismo democrático por medio del cual se materializa lo consagrado en el artículo 40 de la Constitución Política a cuyo tenor: "*Todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político. Para hacer efectivo este derecho puede: 1. Elegir y ser elegido. 2. Tomar parte en elecciones, plebiscitos, referendos, consultas populares y otras formas de participación democrática*".

El derecho a elegir y ser elegido comprende entonces una naturaleza de doble connotación al permitir que el precepto normativo se comporte al mismo tiempo como derecho y como función *"…derecho-instrumento…"*, ya que a través de él se ejerce la democracia y se garantiza la participación ciudadana como forma de expresión política, así lo ha señalado la Corte Constitucional:

> "El derecho a elegir y ser elegido es, un derecho de doble vía, en el entendido de que se permite al ciudadano concurrir activamente a ejercer su derecho al voto o, también, a postular su nombre para que sea elegido a través de este mecanismo. Para la Corte Constitucional, la primera connotación es sinónimo de la libertad individual para acceder a los medios logísticos necesarios e informativos para participar efectivamente en la elección de los gobernantes, en una doble dimensión de derecho-función. En el mismo sentido, la segunda característica, que podríamos llamar pasiva, consiste en el derecho que se tiene a ser elegido como representante de los votantes en un cargo determinado"[464].

> "Para expresar la opinión política en diferentes mecanismos de participación, existe un derecho-instrumento clave: el voto. A través del voto, la ciudadanía toma entonces, decisiones de forma directa. De acuerdo con el artículo 260 de la Constitución, los ciudadanos eligen de forma directa al Presidente y Vicepresidente la República, senadores, representantes, gobernadores, diputados, alcaldes, concejales municipales y distritales, miembros de las juntas administradoras locales, y a los miembros de la Asamblea Nacional Constituyente". *[465]*

La Sala considera importante referirse a la primera de las características del derecho a elegir y ser elegido – el sufragio propiamente dicho –, el cual no consiste en el simple hecho de acudir a las jornadas electorales y depositar la tarjeta electoral en una urna, sino que va mucho más allá de esto, pues su finalidad radica en que el resultado electoral sea el reflejo transparente y fidedigno

[464] Sentencia T-232 de 2014.
[465] Sentencia de unificación 221 de 2015.

del electorado, lo que se traduce en la manifestación del pueblo, que a la vez, confía su voluntad a las autoridades electorales para que estas no sean contaminadas de manera alguna.

El principio de la eficacia del voto radica, entonces, en que la voluntad popular, es decir, el interés general, sea respetado, con el fin de que incida en la elección de los gobernantes de manera efectiva, tal como lo ha manifestado la Corte Constitucional en Sentencia C-142 de 2001:

> "En el Estado de Derecho, el ejercicio individual y colectivo del derecho al voto, está sujeto a condiciones normativas que establecen las condiciones de validez, tanto del voto individual, como de la actividad electoral en sí considerada. La democracia precisa de tales condiciones, a fin de garantizar que la decisión contenida en el voto sea una genuina expresión de la voluntad individual y no el producto del ejercicio de poderes sobre la persona. Se busca rodear de garantías, pues, el ejercicio libre del voto, apunta a alcanzar condiciones de transparencia máxima en el proceso electoral". (La subraya es de la Sala).

Por lo anterior, es preciso resaltar que las falencias que se presentaron en el desarrollo de las jornadas electorales para elegir a los Senadores de la República para el período 2014-2018, que fueron expuestas en el caso concreto del presente *proveído – sintetizadas a continuación–,* vulneraron de manera directa el derecho constitucionalmente resguardado a elegir y ser elegido, pues las conductas u omisiones de las personas que intervinieron en la referida elección, afectaron de manera negativa los principios de transparencia, igualdad y libertad del sistema electoral, quebrantando la pureza del voto y la efectividad del sufragio.

Para la Sala, este proceso de nulidad electoral comporta aspectos adicionales a aquellos que fueron objeto de estudio dentro del análisis de legalidad enjuiciada, que correspondió a lo fijado en el desarrollo de la audiencia inicial, los cuales en principio no son susceptibles de un pronunciamiento de fondo dentro de un juicio que ha de ser meramente de legalidad, toda vez que el medio de control de nulidad electoral solo le permite al juez pronunciarse sobre lo demandado; no obstante, dichos aspectos se constituyen en irregularidades, que sin ir en contravía del principio de justicia rogada, generan la necesidad de determinar al interior de esta providencia, la adopción de las medidas correctivas a que haya lugar para que se corrijan desde ahora las falencias, y se logre evitar su repetición en los procesos electorales subsiguientes.

Lo anterior, con el fin principal de que los resultados reflejen siempre la verdadera voluntad del elector depositada en las urnas y, en caso de que se presente alguna anomalía que conlleve a un resultado contrario a dicha prerrogativa, sea posible restablecerlo a partir de los elementos probatorios pertinentes (físicos, electrónicos y magnéticos), los cuales deberán mantenerse bajo custodia y con las condiciones de seguridad que den plena confiabilidad sobre la información allí contenida.

En ese orden, la Sala procede a describir las mentadas irregularidades que no forman parte del juicio de legalidad, las cuales se presentan en tres categorías a saber: i) irregularidades con ocasión de la acción de tutela que se decidió en segunda instancia por el Consejo Superior de la Judicatura en el marco de las referidas elecciones; ii) anomalías por no contarse con el software de escrutinios en las condiciones que fue utilizado en los mentados comicios y iii) vicisitudes por la pérdida de material electoral; así mismo, y dadas las irregularidades, se determinará la compulsa de copias ante las autoridades competentes, para lo pertinente.

- **Acción de tutela**

En primer lugar, la Sala ha de referirse a las falencias evidenciadas en la, tantas veces mencionada, acción de tutela, que se falló en segunda instancia por el Consejo Superior de la Judicatura[466], pues al interior del proceso de nulidad electoral se evidenció que con esa decisión constitucional se alteró todo un proceso electoral, situación que se encuentra perturbadora de la democracia participativa del país teniendo en cuenta que de una u otra manera afectaría la elección de Senadores de la República – elección de ámbito nacional, en la que cada ciudadano expresa en las urnas su voluntad para elegir a sus representantes en el Congreso-.

En el caso que fue objeto de estudio en el proceso de la referencia, una vez estudiado conforme a los cargos de la demanda, se evidenció que el juez de tutela de segunda instancia, de manera apresurada – dadas las características propias de la acción de amparo que se tramita en máximo 10 días–, estableció órdenes, sin percatarse que las consecuencias podían ser más lesivas que la irregularidad advertida en sede constitucional, de modo que, aunque la orden dada pudiera ajustarse a derecho, su resultado fue negativo, ya que en aras de proteger un derecho fundamental particular se desconoció el interés general al afectar el resultado mismo de la elección, sin medir las consecuencias que irradiaban todo el resultado respecto de todos los intervinientes.

Adicional a lo anterior, se omitió que la vía idónea para establecer la verdadera voluntad del elector, por competencia corresponde a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, y ello llevó a que ahora en sede de nulidad electoral, no se pudiera tener acceso a la información de una manera clara, completa y transparente, teniendo en cuenta que se ordenó un recuento *sui generis*[467] y durante el cumplimiento del fallo de tutela, se omitieron trámites necesarios para garantizar la tan anhelada verdad electoral, tales como la verificación de la votación total de las mesas, la nivelación de la votación luego del recuento, entre otros.

---

[466] Radicado Nº.11001110200201401787-01, que obra a folio 66.034 y siguientes del expediente.

[467] El Juez Constitucional ordenó el recuento únicamente para la lista del **MOVIMIENTO MIRA**, en contravía de lo previsto en el artículo 164 del Código Electoral: *«Las comisiones escrutadoras, a petición de los candidatos, se sus representantes o de los testigos electorales debidamente acreditados, podrán verificar el recuento de los votos emitidos en una determinada mesa. La solicitud de recuento de votos deberá presentarse en forma razonada y de la decisión de la comisión se dejará constancia en el acta.»*

Lo anterior derivó a su vez, en que el término para resolver el asunto se incrementara de manera considerable debido a su naturaleza y a la magnitud de información que la Sala debió estudiar dentro de un contexto diferente al que ordinariamente corresponde a un proceso electoral.

Así las cosas, como se explicó previamente, se trató de una decisión de tutela, por medio de la cual, el Consejo Superior de la Judicatura, en segunda instancia, amparó los derechos fundamentales invocados y ordenó al CNE que realizara el recuento de los votos en las mesas en las cuales se presentaba una diferencia igual o superior al 10% entre las Corporaciones de Cámara y Senado para el **MOVIMIENTO MIRA**, cumplido lo cual, debía proceder a ajustar los documentos electorales, en los casos a que hubiere lugar, esto, con apoyo en la RNEC y conforme al listado de las mesas, presentado por los accionantes con la solicitud de amparo[468].

Tal como se señaló con mayor detalle en el acápite 5.2.2.1.1. de este proveído, se recuerda que la solicitud de amparo contra el CNE, fue presentada ante la Sala Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá, por candidatos inscritos por el **MOVIMIENTO MIRA** para ser Senadores de la República, con el fin de que les fueran amparados sus derechos fundamentales a la participación política, elegir y ser elegido, debido proceso electoral e igualdad, que consideraron vulnerados en razón a que la autoridad accionada, no accedió al recuento de los votos solicitado en la etapa electoral, con base en el artículo 164 del Código Electoral, con ocasión de la diferencia del 10% o más entre las corporaciones de Cámara y Senado del **MOVIMIENTO MIRA**, por lo que solicitaron que se ordenara el recuento de la votación.

Como fundamento fáctico de la petición de amparo constitucional, señalaron que para las elecciones de Congreso de la República 2014-2018 se presentó la irregularidad consistente en una diferencia igual o superior al 10% entre las corporaciones de Cámara de Representantes y Senado de la República para el **MOVIMIENTO MIRA**, generada como consecuencia de la utilización de plumones a base de agua, que no eran de secado rápido, que ocasionaron que al doblar los tarjetones marcados, la tinta se trasfiriera al costado opuesto generando el efecto de manchas en ambos costados del tarjetón –*mancha espejo*-, lo que a su juicio, ocasionó que: i) se registraran en el Formulario E-14, como nulos, los votos marcados en favor del **MOVIMIENTO MIRA**; y ii) se generara una diferencia de un 20,92% entre las corporaciones de Cámara y Senado para el mismo **MOVIMIENTO**, la cual era sustancialmente mayor en relación con el porcentaje arrojado en elecciones anteriores como las de 2006 y 2010, en las que hubo una diferencia de solamente un 1,78% y 1,40%, respectivamente.

En el escrito de tutela señalaron que, aunque presentaron solicitudes de recuento ante las diferentes comisiones escrutadoras (auxiliares, zonales, municipales, distritales y departamentales) con fundamento en el artículo 164 del Código Electoral, y con miras a que se revisaran los votos nulos y válidos de las mesas de

---

[468] Las que corresponden al denominado “apéndice 8” de la tutela.

votación que se encontraban afectadas con tal irregularidad, no obtuvieron respuesta favorable.

Que en igual sentido, presentaron solicitudes de saneamiento de nulidad electoral y agotamiento del requisito de procedibilidad ante el CNE, con fundamento en el artículo 265.4 Superior, frente a las que la entidad, en algunas, decidió *"abstenerse de conocer sobre la solicitud de revisión del escrutinio"* y, en otras, no se pronunció.

La parte actora de la tutela solicitó principalmente que se le ordenara al CNE que antes de emitir el acto de declaratoria de elección de Senadores de la República período 2014-2018, se realizara el recuento de la totalidad de votos depositados en las mesas en las que el **MOVIMIENTO MIRA** tenía una diferencia igual o superior al 10% entre las corporaciones de Senado y Cámara, y que durante los escrutinios no fueron recontadas de oficio o a solicitud de parte; así mismo, para que se corrigieran los registros correspondientes a las actas de escrutinio, incluidos los E-14, E-24 y E-26, incorporando en ellos la verdadera votación obtenida.

Frente a lo anterior, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá, en primera instancia, declaró la improcedencia de la acción de tutela, al advertir que no era el mecanismo adecuado para proteger los derechos presuntamente vulnerados a los accionantes ya que contaban con un medio de defensa judicial idóneo para la resolución de sus pretensiones.

De la segunda instancia de la tutela conoció la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, que decidió revocar la decisión anterior y amparar los derechos fundamentales, disponiendo:

> "(…)
> **Tercero.- Ordenar al Consejo Nacional Electoral**, que en el término de 20 días hábiles contados a partir de la notificación de la (…) providencia, proced[iera] a efectuar el recuento de los votos depositados por la lista del **MOVIMIENTO MIRA**, (…) en donde se presentó una diferencia igual o superior al 10%, conforme a lo establecido en el artículo 164 del Código Electoral y relacionadas en el Apéndice 8 de la tutela. Finalizado dicho conteo deberá proceder, si es del caso, a ajustar los documentos electorales que reflejen la verdad de los resultados, sin perjuicio de que se continúe con los procedimientos administrativos en curso y el trámite de la expedición y entrega de las credenciales a los ciudadanos y ciudadanas elegidos en dichos comicios para integrar el Senado de la República para el período 2014-2018.
>
> **Cuarto: Ordenar a la Registraduría Nacional del Estado Civil** que preste la colaboración que se requiera, garantizando la eficiencia, transparencia, idoneidad e imparcialidad de lo ordenado en el numeral tercero de la parte resolutiva de esa sentencia.
> (…)".

Como fundamento de su decisión, el fallador de la segunda instancia consideró, entre otras cosas, que de conformidad con lo establecido en el artículo 164 del CE, las comisiones escrutadoras debían acceder obligatoriamente a las solicitudes de recuento de votos, cuando adviertan una diferencia igual o superior al 10% dentro de las corporaciones de un mismo partido o movimiento político y que, en ese caso, la tutela era el mecanismo idóneo para conocer del asunto, en aras de evitar un perjuicio irremediable ya que el proceso de nulidad electoral, para analizar la legalidad del acto de elección de Senadores de la República, era bastante dispendioso.

El CNE, en cumplimiento del referido amparo constitucional, expidió la Resolución No. 2303 de 27 de junio de 2014[469], en la que resolvió acatar el fallo y ordenó a la RNEC que a través de sus delegados departamentales y registradores distritales y municipales correspondientes, procediera a realizar en un plazo máximo de 7 días calendario, el recuento de los votos depositados por las listas del **MOVIMIENTO MIRA**, en las elecciones del 9 de marzo de 2014, en las mesas en las cuales se presentó una diferencia igual o superior al 10% entre la votación obtenida entre las Corporaciones de Cámara y Senado (allí enlistadas); además, condicionó el recuento a la no extensión de la medida a otras agrupaciones políticas distintas al **MOVIMIENTO MIRA**, finalmente, dispuso que el Registrador Nacional del Estado Civil, al finalizar cada jornada diaria, le remitiera un informe sobre el consolidado de los resultados del recuento y señaló que en la medida en que los fuera recibiendo, ajustaría los documentos electorales respectivos.

Ante tal situación, el **MOVIMIENTO MIRA**, solicitó al CNE, que:

1. Especificara que el recuento ordenado debía efectuarse respecto de toda la votación de cada una de las mesas enlistadas en anexo de la Resolución No. 2303 de 2014.
2. Precisara la participación de los representantes del **MOVIMIENTO MIRA** en el proceso de recuento, para asegurar su transparencia en el cumplimiento de la decisión proferida por el Consejo Superior de la Judicatura.
3. Explicara las razones por las cuales no se realizó la nivelación de mesas ni los ajustes correspondientes a los informes de recuento en los casos donde se encontró variación en la votación registrada.
4. Manifestara la ausencia del Ministerio Público en la mayor parte de las diligencias que se habían adelantado hasta ese momento.

Lo anterior por cuanto consideró que eran aspectos necesarios en el trámite respectivo, principalmente porque: i) un recuento parcial de la votación (de cada mesa) vulneraba lo establecido en el artículo 164 del Código Electoral, así como los derechos fundamentales protegidos en el fallo de tutela, ya que contar únicamente los votos asignados al **MOVIMIENTO MIRA** no corregía la clasificación inexacta de aquellos que indebidamente le fueron descontados a ese movimiento y calificados como nulos, blancos o no marcados ii) algunos

---

[469] *"por medio de la cual se acata un fallo de tutela".*

registradores, concluyeron el recuento sin dar a conocer previamente la diligencia y, por ende, no permitir su participación y iii) la omisión del registro integral de los resultados del recuento, así como la no nivelación de las mesas, además, de no estar acorde con la orden emitida en el fallo de tutela, ponía en riesgo todo el proceso de elección.

El CNE, en respuesta a dicha comunicación, le informó al **MOVIMIENTO MIRA**, que: *"*(…) [esa] *Corporación se* [encontraba] *en el procedimiento de estricto cumplimiento a lo ordenado en el fallo de tutela proferido por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura".*

Así, se observa que la finalidad del fallo en comento, estuvo encaminada a establecer la verdad electoral, es decir, que los documentos electorales incorporaran la información real en aras de otorgar plenas garantías a los ciudadanos con suma agilidad y, fue por lo mismo, que el plazo conferido por el Consejo Superior de la Judicatura para el recuento de la totalidad de mesas enlistadas en el señalado apéndice 8 y que correspondían a un total de 13.000, fue de 20 días, consecuencialmente, el CNE le ordenó a la RNEC que a través de sus delegados o registradores distritales o municipales, realizara el recuento correspondiente dentro del plazo máximo de 7 días, para consolidar los resultados y continuar el proceso de elección de Senadores, máxime teniendo en cuenta que se encontraba próxima la fecha de instalación e inicio de la legislatura, por lo que se hacía necesario que el CNE diera a conocer los nombres de los congresistas electos.

Así, aunque el fallo de tutela señaló que el recuento recaía sobre los votos obtenidos por el **MOVIMIENTO MIRA** y que ello debía realizarse de conformidad con lo establecido en el artículo 164 del Código Electoral, se trató de una decisión que por la premura y urgencia no permitía al operador judicial el análisis profundo que amerita el tema, por lo que, lejos de proteger los derechos de los ciudadanos y evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, ocasionó que aumentaran los acontecimientos desafortunados hasta el punto de obstaculizar incluso el análisis de legalidad de los actos demandados bajo el medio de control de nulidad electoral del presente asunto.

Y si bien, tal como se acreditó en precedencia, las irregularidades respectivas se dieron por parte de la autoridad electoral en cumplimiento de un fallo que se acató de manera indebida, esta Sala considera que contrario a lo expuesto en la decisión de amparo, en ningún modo la tutela constituía el mecanismo idóneo para decidir sobre las vicisitudes que se ampararon, pues para ello se cuenta con el medio de control de nulidad electoral en el que, en todo caso, pueden pedirse las medidas cautelares correspondientes.

Es de aclararse que con lo anterior no se desconoce la particularidad frente a la regla general que radica en la procedencia de la acción de amparo únicamente contra actos de trámite, para evitar un perjuicio irremediable, sin embargo, a pesar de ello, la intervención del juez constitucional debe ser absolutamente excepcional, y solo cuando se advierta de manera flagrante una vulneración o

amenaza de los derechos fundamentales que pueda conllevar precisamente a la ocurrencia de dicho perjuicio y que efectivamente no se cuente con otro medio de defensa judicial, idóneo y eficaz para salvaguardar sus derechos fundamentales, lo que en materia electoral debe revisarse con mayor cuidado, pues, de manera apresurada podría afectarse todo un proceso electoral que luego tendría que restablecerse con mayor dificultad, desde el campo de la nulidad electoral que, se itera, es el verdadero escenario en que se tendrá que valorar la legalidad de dichos actos.

La Corte Constitucional en distintos fallos ha señalado que: «*La acción de nulidad electoral prevé la oportunidad de dejar sin efectos los actos de trámite, pero atacando directamente el acto definitivo y, siendo ello así, la acción de tutela conserva su carácter residual y subsidiario, pues por regla general, sería improcedente para dejar sin efectos actos de elección. Cuando se trata de actos de trámite debe verificarse si el mismo es abiertamente lesivo de los derechos fundamentales del actor, en tanto puede que se esté ante la ocurrencia de un perjuicio irremediable. Cuando ello no es así, y la inconformidad se presenta con posterioridad a la elección, lo procedente no es la tutela, teniendo en cuenta que mediante la acción de nulidad electoral se puede atacar el acto definitivo de elección, siendo este el medio idóneo para tal fin, y a través del cual también se busca dejar sin efecto los actos de trámite*...»[470] (Subraya y negrita de la Sala).

Evidenciado lo anterior, la Sala considera pertinente y necesario que dentro del marco de los programas de capacitación que se realizan a los funcionarios y empleados de la Rama Judicial, que en general se desarrollan a través de la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, se incluyan programas específicos, destinados a todos los jueces de la la República en materia electoral en los que se les instruya sobre la importancia de no afectar, por medio de la acción de tutela (que está provista de un trámite breve, sumario y residual) [471], todo un proceso electoral sin que, dada la premura, sea posible realizar el estudio riguroso y minucioso que implica la materia, ni que esas decisiones puedan estudiarse en el tiempo que requiere el asunto y sin los elementos de juicio necesarios para decidir como en derecho corresponda ya que trae graves alteraciones de impacto nacional, tal como sucedió en el caso concreto, en donde el demandante acudió al juez de tutela obviando la jurisdicción de lo contencioso administrativo, siendo esta última, el camino idóneo para atacar tanto el acto electoral definitivo como los de trámite previos, incluso para solicitar medidas cautelares con miras a prevenir la configuración de un perjuicio irremediable.

Y es precisamente desde el ámbito de la formación de los jueces de la República que se debe partir para corregir las falencias previamente advertidas, pues al instruirlos en esta área especial, pueden dentro del ejercicio de sus funciones, obrar de manera acertada cuando a ello haya lugar, o declarar la improcedencia de la solicitud de amparo, ya que como agentes de la democracia dentro del marco jurídico establecido para su actuación, lo que debe prevalecer siempre en

---

[470] Corte Constitucional, Sentencia T 232 de 2014 citada en la Sentencia T 572 de 2016.
[471] Corte Constitucional, Sentencia T 682 de 2001.

sus decisiones es el bien común en virtud de los principios de discrecionalidad e independencia.

Si bien en algunos asuntos se debe pensar en hacer el sistema más accesible, rápido y menos formal, ello no es aplicable en materia electoral, donde la labor de administrar justicia implica una carga tanto para las partes del proceso, como para los operadores judiciales, de ser muy rigurosos y en donde el juez está forzado a resolver de determinada manera en búsqueda de garantizar, antes que nada, el principio de la eficacia del voto, por lo que no es una decisión que deba tomarse a la ligera bajo el pretexto de advertirse derechos fundamentales particulares afectados, pues su alteración constituiría la afectación negativa en un asunto de trascendencia nacional.

Es determinante para la Sala que todos los jueces de la República sean capacitados en temas electorales, y no que ello se realice solamente para quienes por su especialidad deben conocer de estos procesos, pues de este modo, se puede asegurar la idoneidad de quienes deben resolver los conflictos electorales incluso en el ámbito constitucional de la acción de tutela.

Es así, como surge la tarea para el Ministerio de Justicia y del Derecho, en asocio con el Consejo Superior de la Judicatura, para que a través de la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla o de quien aquel determine, de diseñar y ejecutar los cursos necesarios para instruir a los jueces de la República en temas electorales con los fines previamente descritos.

- **Irregularidades del software**

En segundo lugar, esta Sala ha de manifestarse sobre las irregularidades advertidas frente a los sistemas de votación, información, transmisión o consolidación de los resultados electorales, evidenciadas luego de realizarse el análisis detallado del cargo C, en especial, los archivos Log allegados al proceso, así como los hallazgos y observaciones expresados por los peritos de la Fiscalía General de la Nación en su informe final.

La parte actora señaló en la demanda, que el sistema utilizado para consolidar la información de los resultados electorales fue objeto de una manipulación indebida, lo que conllevó a la variación irregular de los resultados electorales, en perjuicio del **MOVIMIENTO MIRA**, para lo cual enlistó cada una de las mesas de votación en las que, a su juicio, presentaban la irregularidad.

Como sustento de lo anterior, señaló que los formularios E-24, E-26 y el acto final de elección, constituían la prueba del sabotaje sobre el aplicativo utilizado en la jornada electoral 2014-2018, y que era a partir de ellos que se podía evidenciar la manipulación ilegítima del software, con la que se alteraron los resultados electorales.

Del mismo modo, sostuvo que a pesar de no poseerse en el proceso electoral la versión del software de escrutinio en las condiciones que se utilizó en las

mencionadas elecciones, sí se allegaron los archivos Log de escrutinios, que cumplían la función de registrar cada una de las actividades realizadas en el aplicativo y a partir de los cuales podía establecerse que, en efecto, se presentaron graves irregularidades en el sistema.

Posteriormente, en los alegatos adujo que aunque los expertos al analizar la seguridad del software no determinaron concretamente la presencia de las inconsistencias enjuiciadas, ello se debió a que no contaron con el software original y, por lo tanto, no tuvieron el material probatorio necesario para realizar la experticia debida, pues el software al que pudieron acceder, ya no estaba en las mismas condiciones en que se había utilizado para las elecciones del 9 de marzo de 2014, y agregó que, a pesar de lo anterior, el dictamen pericial advirtió la presencia de hechos irregulares evidenciados en los archivos log analizados, que mostraban que hubo obstrucción al deber de registrar la información real, es decir, la configuración del sabotaje demandado, que tuvo presencia en las mentadas elecciones, desencadenando en alteraciones graves sobre los resultados electorales.

Así, luego de analizados los elementos materiales de prueba, la Sala determinó que a pesar de que los peritos manifestaron la imposibilidad de realizar la experticia y de resolver concretamente cada uno de los interrogantes sobre los que versó el decreto de la prueba, debido a la ausencia del software en las condiciones y versión utilizadas en el proceso de elección, sí presentaron observaciones de gran importancia**,** sobre situaciones que evidenciaron luego de la revisión de los **archivos Log a nivel nacional,** y en esa medida, describieron algunos ***"hallazgos de diferencias entre los logs"***, los cuales se tuvieron como indicios, base de la decisión respecto del cargo "C", ya que, dadas las circunstancias, se constituyeron en prueba de las anomalías de los sistemas de información, consolidación y transmisión de los resultados electorales.

Es evidente para la Sala que la práctica de la inspección judicial con intervención de peritos, en las condiciones que fue decretada por el Despacho conductor del proceso, era absolutamente necesaria, pertinente y contundente para verificar la enjuiciada manipulación del software utilizado en las elecciones demandadas; no obstante, se reitera que no fue posible acceder a su versión original, debido a que la RNEC ni la empresa por ella contratada para proveerlo en el desarrollo de las elecciones referidas, cumplieron con la obligación de resguardar toda la información originada en las elecciones legislativas del 9 de marzo de 2014, en las condiciones señaladas por el artículo 209 del Código Electoral, que ordena la conservación de los documentos electorales, al menos, hasta la siguiente elección, así:

> **"ARTICULO 209**. Los documentos electorales podrán ser incinerados por los funcionarios de la Registraduría Nacional del Estado Civil, una vez vencidos los respectivos períodos para Presidente de la República y miembros del Congreso, Diputados, Consejeros Intendenciales y Comisariales y Concejales".

Así, la inobservancia de la norma previamente transcrita impidió a la Sala y, por ende a los peritos, acceder a todos los documentos originales *(software de escrutinios, equipos de cómputo con versiones originales, archivos Log del sistema operativo, base de datos y aplicación, los cuales deberían haber sido lo más detallados y específicos posible)*, de tal forma que no se pudo realizar el estudio y revisión exacta de cada una de las actividades que se desplegaron en la jornada electoral, las cuales, además reflejan no solo que se afectaron las mesas enjuiciadas bajo el cargo C, sino también todas las que comprendía cada uno de los log analizados y calificados como irregulares.

No obstante, con el fin de llegar a la verdad electoral, la Sala tuvo que realizar un análisis de los elementos indiciarios, que fuera acorde con la ruta de actividades[472] que señaló la RNEC y a la comparación de cada uno de los archivos log, para poder establecer cuáles de los registros de mesas se encontraban con modificaciones injustificadas, situación que además del tiempo que toma en resolverse, dada su gran magnitud, retrasó aún más la culminación del estudio del correspondiente proceso dentro del cargo de sabotaje, teniendo en cuenta además que los hallazgos de los expertos se presentaron a partir de los ***archivos log nacional*** y no de los zonales correspondientes a las mesas demandadas por el cargo, lo que constituyó un estudio adicional para la Sala, en relación con estos últimos archivos.

Por lo anterior, en el desarrollo del cargo se plantearon las situaciones fácticas posibles, allí descritas, y a partir de ello, se realizó un análisis profundo respecto de las mesas en las que no se encontró justificación alguna frente a las modificaciones evidenciadas, y se abordó el sabotaje a partir de las observaciones y hallazgos señalados por los peritos, de donde se concluyó que en efecto, se presentaron irregularidades por la indebida manipulación de los sistemas de información y consolidación.

Es así que para el estudio detallado del cargo se tuvieron en cuenta los datos registrados en los formularios E-14, E-24, E-26, Actas Generales de Escrutinio y archivos log, los cuales determinaron la presencia de la irregularidad alegada, pues se evidenció que **3.630 registros (1.412 mesas)** correspondían a casos de sabotaje contra los sistemas de votación, información, transmisión o consolidación de los resultados de las elecciones al no corresponder a la ruta de actividades que la misma RNEC trazó para las elecciones enjuicidas, en las que con las precarias condiciones que se contaba, el CNE hizo el mejor esfuerzo por lograr un buen resultado o al menos uno no tan gravoso para la democracia.

Es por todo lo anterior que la Sala considera de suma importancia que se adopten las medidas necesarias para que, en los procesos subsiguientes que se adelanten en todo orden[473], la Organización Electoral cuente con toda la infraestructura

---

[472] Descrita en detalle en el desarrollo del cargo, numeral **5.3.2.3**.

[473] RNEC-**Clases de elecciones**: ordinarias y atípicas. Se entiende por una elección ordinaria aquélla que se realiza periódicamente en las fechas previamente determinadas por la Constitución Política y la Ley. Los colombianos eligen en elecciones ordinarias a los gobernadores, alcaldes, concejales, diputados y ediles. Por su parte las atípicas son eventos electorales que se realizan por fuera del calendario electoral ordinario, con el

propia, completa y necesaria[474], para resguardar toda la información originada en la actividad electoral, con todas las condiciones de seguridad, para que sea posible acceder a la verdad ya sea dentro del procedimiento electoral, o en un juicio de legalidad sobre la elección respectiva, disponiendo de los archivos Log ya mencionados con el mayor detalle y especificidad posible, que permitan la reconstrucción de lo sucedido de manera veraz, ágil y fidedigna.

Corolario, la Sala resalta que la custodia de la información en las condiciones descritas es una actividad necesaria para poder llegar a la verdad, a partir de las circunstancias de hecho que se puedan materializar en los sistemas de votación, información y consolidación de los resultados electorales, pero al no contarse con ella en tales condiciones dificulta el acceso a la verdad electoral, como ocurrió en el presente caso, en el que los peritos no pudieron resolver los interrogantes planteados en el decreto de la prueba y, fue por ello que se hizo imperioso un estudio minucioso sobre los escasos elementos probatorios con los que contaba el despacho conductor para emitir una decisión de fondo sobre el asunto, a partir de lo cual fue posible determinar que los archivos log estudiados, no guardaban relación con la ruta de actividades programadas para los escrutinios por la misma RNEC, empero, la decisión evidentemente hubiera podido ser más precisa y ágil, de contarse con los elementos probatorios señalados, ya que en el caso concreto se tuvo mayor dificultad para valorar el acervo probatorio, a partir de los indicios.

Dicho lo anterior, es importante mencionar que si bien el medio de prueba pericial debe aportar luces al juez a partir de los elementos de juicio puestos a disposición de los expertos para poder dilucidar la controversia, el fallador, aunque las debe tener en cuenta, no está sujeto a las conclusiones de los peritos designados, pues tiene libertad y plena facultad para efectuar la correspondiente valoración del acervo probatorio en conjunto, desde el principio de la sana crítica, tal y como sucedió en este proceso, ya que el estudio de la Sala no se limitó a la conclusión del dictamen pericial sino que permitió abordar en detalle cada uno de los archivos allegados y esclarecer, los hechos discutidos, en prevalencia del interés general[475], la verdad electoral y la democracia.

Así las cosas, la Sala advierte que en el presente caso, concretamente en el cargo “C”, también se probó que la RNEC, ni la empresa contratada para prestar el servicio de software utilizado en las elecciones demandadas (y todo lo que ello implica entre otros, personal, equipos, logística, aplicativos, soporte, etc), no cumplieron con lo previsto en el artículo 209 del Código Electoral, consistente en la conservación de la versión original de dicho software, y en ese sentido, es preciso señalar que para la mentada autoridad electoral no es válido escudarse tras haber contratado dicho servicio con un tercero, ya que la falta de apropiación e idónea ejecución de las funciones que legal y constitucionalmente se ha atribuido a esta autoridad, ocasiona dificultades serias en los juicios de legalidad como aconteció en el proceso de Senado 2014-2018.

---

fin de cubrir la vacancia absoluta de un mandatario y elegir una autoridad por el tiempo que resta del período constitucional del cargo.

[474] Software de escrutinios propio y soporte técnico especializado que vigile y controle el aplicativo a utilizar.

[475] Constitución Política de Colombia-Título I de los Principios Fundamentales.

Adicionalmente, en virtud del artículo 26 del Código Electoral, se observa que el Registrador Nacional del Estado Civil dentro de sus funciones tiene, entre otras, la de organizar y vigilar el proceso electoral, así como la de suscribir los contratos administrativos que deba celebrar la RNEC.

En el mismo sentido, el artículo 266 constitucional, modificado por el artículo 15 del Acto Legislativo 1 de 2003, consagra:

> "El Registrador Nacional del Estado Civil (…) // Inciso modificado por el artículo 26 del Acto Legislativo 2 de 2015. El nuevo texto es el siguiente: Ejercerá las funciones que establezca la ley, incluida la dirección y organización de las elecciones, el registro civil y la identificación de las personas, así como la de celebrar contratos en nombre de la Nación, en los casos que aquella disponga" (Subraya de la Sala).

La Sala no desconoce que la RNEC ha venido implementando medidas de mejora, las cuales se han visto materializadas con la expedición de las Resoluciones 13829[476] del 12 de diciembre de 2011 y 9025 del 30 de octubre de 2012, que a su vez, fueron derogadas por la Resolución 4173 del 20 de mayo de 2016[477], pues a través de dichas disposiciones, introdujo nuevas políticas de seguridad de la información y estableció estrategias y acciones con el fin de asegurar que la misma sea protegida de una manera adecuada, independientemente de la forma en la que se maneje, procese, transporte o almacene, siempre y cuando no se afecte la cadena de custodia, pero encuentra que ello es susceptible de mejora contínua y profunda para lograr un mejor resultado.

Así mismo, como lo indicó la misma RNEC[478], la seguridad de la información es una prioridad que debe ser atendida por parte de todos los funcionarios, proveedores y colaboradores, y consiste básicamente en eliminar las actividades que atenten contra la integridad y fidelidad de la información, lo que implica gestionar su protección desde antes de la realización de los comicios, de manera preventiva, con la identificación de las posibles amenazas informáticas, tecnológicas o de cualquier otra índole, que puedan llegar a permear, manipular o destruir los componentes o incluso el sistema electoral, para que desde un inicio el resultado de la elección sea verdadero y transparente.

Es importante resaltar que la manipulación de los ordenadores, el sabotaje, el espionaje y el uso ilegal de sistemas informáticos, atentan contra la información como parte del bien jurídico protegido, al interior de los procesos electorales, de interés o de carácter colectivo, el cual se convierte en el factor principal para tomar las medidas tecnológicas necesarias con el propósito de proteger la verdad electoral depositada en las urnas.

---

[476] Por la cual se modifica la Resolución número 3257 de 2005 de políticas de información.
[477] Por la cual se derogan las resoluciones 13829 de diciembre 12 de 2011 y 9025 de octubre 30 de 2012, generando nuevas políticas de seguridad de la información.
[478] Aparte considerativo de la Resolución 4173 del 20 de mayo de 2016.

Así las cosas, se señalan las siguientes sugerencias con el fin de evitar inconsistencias futuras en la consolidación y trasmisión de la información de los escrutinios:

Exhortar a la Organización Electoral para que, en adelante: ***i)*** adquiera el software[479] requerido de escrutinios desde y para el Estado, es decir, que sea propio de dicha organización, y que permita una completa trazabilidad desde el escrutinio de mesa hasta la declaratoria de la elección, además realice los trámites para designar el personal idóneo para la prestación del servicio de soporte técnico especializado que se requiera, para la vigilancia y control del aplicativo a utilizar; ***ii)*** implemente las medidas correspondientes para mantener los ordenadores actualizados y las copias de seguridad necesarias para resguardar la información electoral; ***iii)*** resguarde los archivos Log tanto del sistema operativo de los equipos donde funcione el software de escrutinio, como los de la base de datos y los del software mismo; ***iv)*** tomar las medidas pertinentes para que, en las siguientes elecciones no se presenten hechos irregulares que atenten contra toda la actividad electoral.

- **Pérdida de documentos**

Durante las etapas de revisión, procesamiento y consolidación de la información se identificaron los documentos electorales efectivamente allegados al sumario, necesarios para el análisis del caso concreto, en cada uno de los cargos formulados por el demandante[480].

En ese orden, el Despacho Ponente, dentro del término legalmente establecido, solicitó los documentos e información[481] que consideró pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos que dieron origen a la acción de nulidad, instaurada contra el acto que declaró la elección del Senado de la República para el período 2014-2018, material del cual se prevé la custodia por parte de la RNEC, en atención a las funciones de organización y vigilancia de los procesos eleccionarios en Colombia, como se encuentra consagrado desde la Constitución Política, así:

> "Artículo 266 constitucional, «modificado por el artículo 15 del Acto Legislativo 1 de 2003, consagra: El Registrador Nacional del Estado Civil (…) // Inciso modificado por el artículo 26 del Acto Legislativo 2 de 2015. El nuevo texto es el siguiente:> Ejercerá las funciones que establezca la ley, incluida la dirección y organización de las elecciones, el registro civil y la identificación

[479] Ley 892 de 2004.
[480] **Cargo "A"** «Diferencias injustificadas entre los formularios E-14 y E-24.»
**Cargo "B"** «Diferencias iguales o mayores al 10%, entre las Corporaciones de Cámara de Representantes y Senado de la República por la Circunscripción Nacional, derivadas del trámite dado a solicitudes de recuento.»
**Cargo "C"** «Violencia o sabotaje contra los sistemas de votación, información, transmisión o consolidación de los resultados electorales.»
**Cargo "D"** «Mesas respecto de las cuales se destruyeron los documentos, elementos o el material electoral.»
**Cargo "E"** «Datos contrarios a la verdad o alterados con el propósito de modificar los resultados electorales, identificados por diferencias injustificadas entre los documentos de registro de resultados de la tutela que constan en la Resolución 3006 de 2014, considerando 2.2., del Consejo Nacional Electoral y el E-26 Nacional.»
[481] Oficios nrs. 1185, 1186, 1206 del 11 de diciembre de 2015; 0019 del 15 de enero de 2016, entre otros.

de las personas, así como la de celebrar contratos en nombre de la Nación, en los casos que aquella disponga". (Subraya fuera de texto)

En el mismo sentido, el artículo 26 del Código Electoral determina que el Registrador Nacional del Estado Civil dentro de sus funciones tiene, entre otras, la de: «i) *Organizar y vigilar el proceso electoral*.»

Lo anterior, en virtud de lo establecido en los artículos 1º y 2º de la Constitución Política, mediante los cuales se ha consagrado que Colombia es un Estado Social de Derecho, fundado en el respeto por la dignidad humana, el trabajo, la solidaridad y **la prevalencia del interés general**; **en donde se debe garantizar el cumplimiento y efectividad de los principios, deberes y derechos constitucionales; y facilitar la participación ciudadana en todos los aspectos que nos afectan, como los de índole económica, política, cultural y administrativa**.

En este punto, es necesario traer a colación que la Sala identificó la pérdida de material electoral importante dentro del proceso de escrutinios para las elecciones de Senado 2014-2018, lo que se detalló en el contexto del caso concreto del cargo "D", en el que el demandante alegó que durante el desarrollo del recuento ordenado por el fallo de tutela emitido por el Consejo Superior de la Judicatura[482], "…*se evidenció la pérdida o destrucción de los documentos electorales y que lo anterior trajo como consecuencia resultados falsos o inexactos entre los formularios E-14, E-24 y las actas generales de escrutinio*".[483]

El mentado fallo de tutela ordenó al CNE realizar el recuento de las mesas que el actor enlistó en el denominado anexo 8; a su vez, la autoridad electoral conminada a cumplir la orden, emitió la Resolución No. 2303 del 27 de junio de 2014, mediante la cual, ordenó a la RNEC llevar a cabo esta tarea únicamente[484], respecto de las mesas del **MOVIMIENTO MIRA.**

Una vez realizado el recuento frente a 88 mesas del cargo "C", distribuidas entre los departamentos de Cesar, Córdoba, Cundinamarca, Magdalena y Valle, se evidenció que las arcas triclave, no contenían las tarjetas electorales respectivas, o que no se encontraban los documentos de las mesas de votación, tal y como se analiza en el numeral **5.4.4.3.1**. del presente proveído, y que se ilustra detalladamente en el anexo no. 4, numeral 1, caso no. 1 –tabla-.

Adicional a lo anterior, manifiesta la Sala que el Despacho Ponente requirió en múltiples oportunidades[485] a la RNEC para que allegara al proceso el material electoral relevante – actas de escrutinios, actas de recuento, formularios, archivos

---

[482] Fallo de tutela radicado nº. 11001110200020140178701 del 11 de junio de 2014, mediante el cual la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura de Bogotá, procedió a « …*resolver la impugnación impetrada contra el fallo proferido el 29 de abril de 2014 (...) a través del cual declaró improcedente la acción de tutela incoada a través de apoderado judicial (…)* ***contra el Consejo Nacional Electoral y Registraduría Nacional del Estado Civil****, en aras de proteger sus derechos fundamentales a la participación política, a elegir y ser elegido, al debido proceso electoral y a la igualdad»*

[483] Proyecto Senado 2014-2018, página 20, numeral 6.1.4., numeral (i).

[484] Numeral segundo de la Resolución 2303 de 2014.

[485] Oficios nrs. 1185, 1186, 1206 del 11 de diciembre de 2015; 0019 del 15 de enero de 2016, entre otros.

Log, archivos planos, base de datos de la Divipol, etc -, a lo que dicha autoridad electoral, si bien dio respuesta[486] y allegó la documentación que tenía resguardada, lo cierto es que también se probó que parte del material correspondiente a la mentada jornada electoral no se encontraba bajo su custodia, ni se tenía conocimiento de su ubicación, es decir, se confirmó su pérdida o destrucción.

> "Lo anterior cobra mayor sentido si se tiene en cuenta que, por disposición del artículo 209 del Código Electoral, los funcionarios de la RNEC solo podrán incinerar los documentos electorales una vez vencido el período correspondiente, en este caso, el de Senadores de la República[487], que en efecto, no se había cumplido al momento de la ejecución del fallo de tutela".[488]

Al respecto, es preciso señalar que el artículo 243 del Código General del Proceso detalla las distintas clases de documentos, en los siguientes términos:

> "Son documentos los escritos, impresos, planos, dibujos, cuadros, **mensajes de datos,** fotografías, cintas cinematográficas, discos, grabaciones magnetofónicas, videograbaciones, radiografías, talones, contraseñas, cupones, etiquetas, sellos y, en general, todo objeto mueble que contenga carácter representativo o declarativo, y las inscripciones en lápidas, monumentos, edificios o similares".

En el mismo sentido, la Ley 527 de 1999**[489]**, establece en sus artículos 12º y 13º lo que a continuación se cita:

> **"ARTICULO 12. CONSERVACIÓN DE LOS MENSAJES DE DATOS Y DOCUMENTOS**. Cuando la ley requiera que ciertos documentos, registros o informaciones sean conservados, ese requisito quedará satisfecho, siempre que se cumplan las siguientes condiciones:
>
> 1. Que la información que contengan sea accesible para su posterior consulta.
> 2. Que el mensaje de datos o el documento sea conservado en el formato en que se haya generado, enviado o recibido o en algún formato que permita demostrar que reproduce con exactitud la información generada, enviada o recibida, y
> 3. Que se conserve, de haber alguna, toda información que permita determinar el origen, el destino del mensaje, la fecha y la hora en que fue enviado o recibido el mensaje o producido el documento.

---

[486] Oficios nrs. 00328 del 18 de diciembre de 2015; 003954 del 28 de diciembre de 2015; 800 (007161) del 11 de febrero de 2016.
[487] Período 2014-2018.
[488] Numeral **5.4.4.3.1.** de la sentencia.
[489] "Por medio de la cual se define y reglamenta el acceso y uso de los mensajes de datos, del comercio electrónico y de las firmas digitales, y se establecen las entidades de certificación y se dictan otras disposiciones".

No estará sujeta a la obligación de conservación, la información que tenga por única finalidad facilitar el envío o recepción de los mensajes de datos.

Los libros y papeles del comerciante podrán ser conservados en cualquier medio técnico que garantice su reproducción exacta.

**ARTICULO 13. CONSERVACIÓN DE MENSAJES DE DATOS Y ARCHIVO DE DOCUMENTOS A TRAVÉS DE TERCEROS**. El cumplimiento de la obligación de conservar documentos, registros o informaciones en mensajes de datos, se podrá realizar directamente o a través de terceros, siempre y cuando se cumplan las condiciones enunciadas en el artículo anterior".

Así las cosas, es necesario hacer énfasis en que si bien el artículo 209 del Código Electoral da un margen considerable, que para el caso concreto, se traduce en 4 años en que los documentos y material electoral (no solo físico sino también digital) deben ser conservados en su versión original, manteniendo la cadena de custodia en condiciones de seguridad y fidelidad, esto no se cumplió por parte de la autoridad electoral encargada de la organización y desarrollo de los procesos electorales, como ha quedado plenamente probado en este proveído, ya que se logró constatar que para la fecha en que se ejecutó el recuento ordenado por el Juez de tutela[490], esto es, entre el 2 y el 3 de julio de 2014, ya habían transcurrido cuatro meses aproximadamente, desde la elección demandada, la cual se llevó a cabo el 9 de marzo de 2014 y ya los documentos no fueron hallados en su totalidad.

Ahora bien, quedó probado que para la fecha del pluricitado recuento ordenado por el Consejo Superior de la Judicatura sobre las mesas que presentaran una diferencia igual o superior al 10% entre las Corporaciones de Cámara y Senado, por la lista del **MOVIMIENTO MIRA**, los documentos electorales pertinentes al cargo "D" – puntualmente en las 88 mesas del subcargo "D1" –, no se encontraban en las arcas triclave, empero, los mismos sí fueron allegados a este proceso por parte de la RNEC, y en esa medida, la Sala los ha tenido como prueba con el fin de verificar la información correspondiente a la referida diferencia del 10% o más, situación que eviodencia aún más el desorden reinante.

Como corolario de lo anterior, la Sala realizó el siguiente análisis:

**"5.4.6.- Acotación especial del subcargo D1[491]**

En aras de establecer la verdad electoral, prosigue la Sala con el estudio del porcentaje de votos nulos para las elecciones de Senado de la República, período 2014-2018, respecto de las **88** mesas del subcargo "**D1**" frente a las cuales se demostró la irregularidad enjuiciada por el actor, con el fin de establecer sobre cuáles de estas mesas se registraron votos nulos (con el respectivo porcentaje) que posiblemente corresponderían al **MOVIMIENTO MIRA**.

---

[490] Sentencia de tutela del 11 de junio de 2014.
[491] "Mesas en las que se probó la destrucción o pérdida de los documentos electorales".

> Esta Sala de asuntos electorales considera necesario este análisis para estimar el porcentaje de votos nulos que posiblemente corresponderían a votos válidos por la lista del **MOVIMIENTO MIRA**, de no haberse presentado el pluricitado fenómeno de "la mancha espejo", es decir, el traspaso de tinta sobre las tarjetas electorales que encontró acreditado el Consejo Superior de la Judicatura en sede de tutela, del cual se adujo que tenía relación directa con la diferencia del 10% o más en la votación entre corporaciones de Cámara y Senado para el **MOVIMIENTO MIRA** con base en el informe presentado por el actor en la solicitud de amparo, que fue tenido en cuenta por dicha autoridad judicial en los términos de prueba anticipada, para decidir la solicitud de amparo[492].
>
> Para el efecto, es menester realizar el análisis del **potencial electoral** del **MOVIMIENTO MIRA**, puntualmente, frente a las mesas sobre las cuales se demostró la pérdida o destrucción de los documentos, elementos o material electoral.
>
> (…)
>
> Como resultado del anterior análisis, la Sala concluye que de las **88 mesas** sobre las cuales se demostró la existencia de las irregularidades señaladas en el subcargo "**D1**", hay lugar a reconocerle al referido Movimiento, un total de **190 votos**, que se desprende de las **76 mesas** enlistadas, sobre las que se advirtió votación nula, que se traduce en un porcentaje del **0,81%** de la votación de dichas mesas".[493]

La anterior decisión se tomó con el firme propósito de impartir justicia y de darle a cada quién lo que en derecho corresponde, pues si bien, se demostró la pérdida de los documentos electorales al momento de realizar el recuento ordenado por el juez de tutela, que tenía por objeto verificar una diferencia de votación entre las corporaciones de Senado y Cámara para el **MOVIMIENTO MIRA**, causada por la anulación de tarjetas electorales afectadas con el fenómeno de la "*mancha espejo*", no era posible que la Sala de decisión ordenara la exclusión total de la votación de las 88 mesas y desconociera el principio democrático de la participación ciudadana y la eficacia del voto, pues lo correcto y más garantista para el interés general era que, en el caso concreto, además de valorar los elementos probatorios allegados al proceso, se realizara un análisis técnico para lograr establecer el porcentaje de la votación marcada – erradamente – como nula y que correspondía al **MOVIMIENTO MIRA**, que por ende debía reconocérsele como votación válida, tal y como quedó plenamente estudiado y decantado en el numeral 5.4.6. del presente proveído.

Igualmente, se hace precisión en que este tipo de medidas han sido tomadas en el presente proceso electoral, dentro del contexto de los principios constitucionales y legales que regulan las actuaciones y procedimientos administrativos, con el

---

[492] Páginas 29 a 34 de la sentencia de tutela con fecha del 11 de junio de 2014.
[493] Numeral **5.4.6.** de éste proveído.

objeto de corregir las falencias e irregularidades que se presentaron durante la jornada electoral del 9 de marzo de 2014.[494]

A pesar de lo anterior, la Sala manifiesta, que el trabajo y esfuerzo que se ha puesto en la organización y vigilancia de cada una de las jornadas electorales, si bien ha sido positivo, no exime a la autoridad electoral de las obligaciones a ella encomendadas, habida cuenta que el mínimo error o descuido en el desarrollo de las etapas electorales, genera como consecuencia la vulneración del interés general, así como la pérdida de credibilidad y legitimidad de las instituciones por el desconocimiento del principio democrático de participación ciudadana, en el que la eficacia del voto radica puntualmente en que la verdadera voluntad electoral sea conocida y escuchada.

En similares términos, la Corte Constitucional[495] se ha referido al respecto:

> "La democracia participativa procura otorgar al ciudadano la certidumbre de que no será excluido del debate, del análisis ni de la resolución de los factores que inciden en su vida diaria, ni tampoco de los procesos políticos que comprometen el futuro colectivo. Asume la Constitución que cada ciudadano es parte activa en las determinaciones de carácter público y que tiene algo qué (sic) decir en relación con ellas, lo cual genera verdaderos derechos amparados por la Carta Política, cuya normatividad plasma los mecanismos idóneos para su ejercicio".

En consecuencia, esta Sala de Decisión procederá a instar a la autoridad electoral para que, en adelante, conserve los documentos electorales en los términos que establece el artículo 209 del Código Electoral y los artículos 12 y 13 de la Ley 527 de 1999, es decir, hasta que se cumpla el tiempo para realizar nuevas elecciones, para la misma corporación (4 años); en condiciones de seguridad y fidelidad (cadena de custodia); o hasta que la autoridad judicial competente, en conocimiento de una acción de nulidad electoral determinada, en su sentencia, de manera expresa, autorice a la RNEC para que proceda a destruir el correspondiente material electoral, en virtud de que el conflicto concreto ya ha sido dirimido.

Finalmente, por las graves alteraciones detectadas en los documentos electorales de las elecciones para Senado de la República por la circunscripción Nacional, período 2014-2018, se compulsarán copias a la Procuraduría General de la Nación y a la Fiscalía General de la Nación, a efectos de que adelanten las investigaciones respectivas.

Así las cosas, la Sala determinará las siguientes medidas:

1. Exhortar al Consejo Superior de la Judicatura para que en asocio con el Ministerio de Justicia, a través de la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, o de la entidad que éstas determinen, dentro del marco de sus competencias,

---

[494] Artículo 1º Constitucional; artículo 3 de la Ley 1437 de 2011.
[495] Sentencia T 324 de 1994.

diseñen y realicen los cursos necesarios para sensibilizar a los jueces de la República en temas electorales con los fines descritos.

2. Instar a la Organización Electoral para que conserve y custodie los documentos electorales físicos y electrónicos, en los términos del artículo 209 del Código Electoral, garantizando la cadena de custodia respectiva.

3. Conminar a la Organización Electoral para que adquiera el software requerido de escrutinios desde y para el Estado, es decir, que sea propio de dicha organización, y que permita una completa trazabilidad desde el escrutinio de mesa hasta la declaratoria de la elección, además realice los trámites para designar el personal idóneo para la prestación del servicio de soporte técnico especializado que se requiera, para la vigilancia y control del aplicativo a utilizar.

4. Instar a la Organización Electoral para que implemente las medidas correspondientes para mantener los ordenadores actualizados y las copias de seguridad necesarias para resguardar la información electoral, lo cual incluye los archivos Log tanto del sistema operativo de los equipos donde funcione el software de escrutinio, como los de la base de datos y los del software mismo.

5. Compulsar copias de la presente decisión a la Procuraduría General de la Nación y a la Fiscalía General de la Nación, a efectos de que, si fuere el caso, adelanten las investigaciones respectivas, si a ello hubiere lugar.

**8.- La Decisión**

El examen de los cargos formulados a través de las distintas demandas demuestra que las acciones presentadas por el ciudadano Álvaro Young Hidalgo Rosero y por el **MOVIMIENTO INDEPENDIENTE DE RENOVACIÓN ABSOLUTA MIRA** deben prosperar en los puntos previamente señalados, pues queda en evidencia que el acto acusado está viciado de nulidad, toda vez que con fundamento en las irregularidades probadas y según las operaciones realizadas, la composición del Senado de la República 2014-2018, no es la que en derecho corresponde. Por lo mismo, y de conformidad con lo establecido en el numeral 2° del artículo 288 de la Ley 1437 de 2011, la Sala declarará parcialmente la nulidad del acto de elección demandado y ordenará la cancelación de las credenciales correspondientes, declarar la elección de quienes resulten elegidos y expedirá su credencial, para lo cual, se tomarán en cuenta las cifras del acto de elección impugnado y las correcciones aquí determinadas.

Del mismo modo, se anulará la Resolución 12 de 31 de marzo de 2014, expedida por la Comisión Escrutadora Distrital de Bogotá, conforme al análisis del cargo B3 en la parte motiva de esta providencia, en el que se concluyó que eran contrarios a derecho y se negará la nulidad de los demás actos administrativos demandados.

Por lo tanto, se deberán realizar los cambios que correspondan dentro de la asignación de curules, de acuerdo con la distribución que surge a partir de los nuevos datos resultantes del análisis en comento, los cuales de acuerdo con tales resultados, se limitarán a afectar la elección de los Senadores que ocupan las curules **Nos. 17**, por el PARTIDO LIBERAL; **5** por el PARTIDO OPCIÓN CIUDADANA; y **20** por el PARTIDO CENTRO DEMOCRÁTICO MANO FIRME CORAZÓN GRANDE, que según el **Formulario E-26** que reposa en el expediente[496] corresponde a los señores **SOFÍA ALEJANDRA GAVIRIA CORREA,** del PARTIDO LIBERAL COLOMBIANO; **TERESITA GARCÍA ROMERO**, del PARTIDO OPCIÓN CIUDADANA y **HONORIO MIGUEL HENRIQUEZ PINEDO**, del PARTIDO CENTRO DEMOCRÁTICO MANO FIRME CORAZÓN GRANDE; o en el evento que tal curul sea ocupada por otro ciudadano en virtud a las múltiples vicisitudes que hayan podido acontecer desde la declaratoria de elección, hasta ahora (muerte, renuncia, pérdida de investidura, nulidad, etc), a quienes se les cancelarán las credenciales entregadas por el Consejo Nacional Electoral y, en su lugar, teniendo en cuenta que tales escaños realmente fueron conquistados por los 3 primeros candidatos inscritos por el **MOVIMIENTO POLÍTICO MIRA**, se declarará su elección como Senadores de la República para el período 2014-2018, a quienes, una vez se encuentre en firme la decisión, se les entregarán las correspondientes credenciales.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Quinta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**FALLA:**

**PRIMERO.- DECLARAR LA NULIDAD PARCIAL,** de la Resolución 3006 de 14 de julio de 2014, expedida por el Consejo Nacional Electoral, por medio del cual se declaró la elección de **SENADORES DE LA REPÚBLICA,** período 2014-2018, en cuanto a la elección de los Senadores que ocupan las curules **Nos. 17**, por el PARTIDO LIBERAL; **5** por el PARTIDO OPCIÓN CIUDADANA; y **20** por el PARTIDO CENTRO DEMOCRÁTICO MANO FIRME CORAZÓN GRANDE, que según el **Formulario E-26** que reposa en el expediente corresponde a los señores **SOFÍA ALEJANDRA GAVIRIA CORREA,** del PARTIDO LIBERAL COLOMBIANO; **TERESITA GARCÍA ROMERO**, del PARTIDO OPCIÓN CIUDADANA y **HONORIO MIGUEL HENRIQUEZ PINEDO**, del PARTIDO CENTRO DEMOCRÁTICO MANO FIRME CORAZÓN GRANDE; o a quienes corresponda en el evento que tales curules sean ocupadas por otros ciudadanos en virtud a las múltiples vicisitudes que hayan podido acontecer desde la declaratoria de la elección hasta ahora, previa certificación solicitada inmediatamente a la Secretaría del Senado de la República y a la Organización Electoral.

**SEGUNDO.- CANCELAR** las credenciales que entregó el Consejo Nacional Electoral a quienes ocupan las curules **Nos. 17**, por el PARTIDO LIBERAL; **5** por

[496] Oficio No. 800-021564, cd de pruebas 75.

el PARTIDO OPCIÓN CIUDADANA; y **20** por el PARTIDO CENTRO DEMOCRÁTICO MANO FIRME CORAZÓN GRANDE, como Senadores de la República para el período 2014-2018.

**TERCERO.- DECLARAR LA ELECCIÓN** como SENADORES DE LA REPÚBLICA, para el período constitucional 2014-2018, de los 3 primeros candidatos inscritos en la lista del Movimiento MIRA, previa certificación sobre su individualización e identificación, expedida por la Organización Electoral, la cual será solicitada de manera inmediata por la Secretaría de la Sección Quinta.

**CUARTO.-** Dentro de los 5 días hábiles siguientes a la ejecutoria de esta providencia, **EXPEDIR** y **ENTREGAR** a los candidatos elegidos, mencionados en el numeral anterior, las **CREDENCIALES** como **SENADORES DE LA REPÚBLICA** para el período constitucional 2014-2018.

**QUINTO.- DECLARAR** la nulidad de la Resolución 12 de 31 de marzo de 2014, expedida por la Comisión Escrutadora Distrital de Bogotá, por las razones expuestas.

**SEXTO.- NEGAR** la nulidad de los restantes 45 actos administrativos demandados, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SÉPTIMO.- Ordenar** el levantamiento de la medida cautelar decretada el 15 de mayo del 2015, en el auto admisorio del expediente 2014-00109-00, que dispuso que la Organización Electoral adoptara las precauciones de mantenimiento de la cadena de custodia de todos los documentos electorales concernientes a la elección de Senadores de la República (2014-2018), y preservara la integridad e intangibilidad de todas las aplicaciones, soluciones informáticas, registros magnéticos y back up de ese proceso electoral, hasta que culminaran los procesos adelantados contra esa elección.

**OCTAVO.- Declarar Impróspera** la excepción de falta de legitimación por pasiva, propuesta por la Registraduría Nacional del Estado Civil, por las razones expuestas.

**NOVENO.- NEGAR** las pretensiones de la demanda presentada por **ÁLVARO YOUNG HIDALGO ROSERO** (2014-00117-00), por cuanto los registros que prosperaron no conllevan a modificar los resultados de la elección demandada.

**DÉCIMO.-** Remítase copia de este fallo al Consejo Nacional Electoral, a la Registraduría Nacional del Estado Civil y al Senado de la República, para lo de su competencia.

**DÉCIMO PRIMERO.-** Exhortar al Consejo Superior de la Judicatura para que en asocio con el Ministerio de Justicia y del Derecho, a través de la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, o de la entidad que éstas determinen, dentro del marco de sus competencias, diseñen y realicen los cursos necesarios para sensibilizar a los jueces de la República en temas electorales con los fines descritos.

**DÉCIMO SEGUNDO.-** Instar a la Organización Electoral para que, en adelante, conserve y custodie los documentos electorales físicos y electrónicos, en los términos del artículo 209 del Código Electoral.

**DÉCIMO TERCERO.-** Conminar a la Organización Electoral para que adquiera el software requerido de escrutinios desde y para el Estado, es decir, que sea propio de dicha organización, y que permita una completa trazabilidad del escrutinio de mesa hasta la declaratoria de la elección, además realice los trámites para designar el personal idóneo para la prestación del servicio de soporte técnico especializado que se requiera, para la vigilancia y control del aplicativo a utilizar.

**DÉCIMO CUARTO.-** Instar a la Organización Electoral para que implemente las medidas correspondientes para mantener los ordenadores actualizados y las copias de seguridad necesarias para resguardar la información electoral, lo cual incluye los archivos Log tanto del sistema operativo de los equipos donde funcione el software de escrutinio, como los de la base de datos y los del software mismo.

**DÉCIMO QUINTO.-** Compulsar copias del acto acusado y de esta sentencia con destino a la Procuraduría General de la Nación y a la Fiscalía General de la Nación, para que, si a ello hubiere lugar, adelanten las investigaciones pertinentes.

**DÉCIMO SEXTO.-** Ejecutoriado materialmente este fallo, se hará la correspondiente depuración del expediente, devolviendo los anexos a los demandantes y destruyendo las copias que legalmente corresponda, para que el envío al archivo se haga en las condiciones establecidas en la respectiva tabla de retención documental; para el efecto el Despacho Ponente, tomará las determinaciones que conforme a los principios de publicidad y transparencia se avengan al caso.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

**ROCÍO ARAÚJO OÑATE**
**Presidente**

**LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ**
**Consejera de Estado**

**CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO**
**Consejero de Estado**

**ALBERTO YEPES BARREIRO**
**Consejero de Estado**