

Sentencia T-245/22

Referencia: Expediente T-6.340.286

Demandantes: Mirio Durance Dogirama, gobernador de la comunidad indígena de Peñita; Yeiber Casari Dojirama, gobernador de la comunidad indígena de Salina; Demencio Martínez Cabrera, segundo gobernador de la comunidad indígena de Unión Baquiaza; Silbio Sanapi Lana, gobernador de la comunidad indígena Tawa; Imielito Cabrera Dumaza, gobernador de la comunidad indígena Nueva Jerusalén; Kirico Cadena Lana, secretario de la comunidad indígena de Mojaudó; Ramiro Over Tapi Sarco, gobernador de la comunidad indígena de Unión Cuity; Héctor Chamí Dojirama, gobernador de la comunidad indígena de Chanó; Darwin Dogirama Sanapi, gobernador de la comunidad indígena de Playa Blanca; Imer Machuca Catupa, gobernador de la comunidad indígena de Nuevo Olivo; Junior Chamy Sanapi, gobernador de la comunidad indígena de Punto Alegre; Emilio Isarama Cuñapa, presidente y representante legal de la Asociación de Cabildos Indígenas del Resguardo Uva-Pogue-ACIRUP; Asnorald Isarama Mecha, gobernador de la comunidad indígena de Wino; Damaso Dojirama Isarama, consejero mayor del Cabildo Mayor Indígena Camaibo, y Jaime Becheche Sarco, gobernador de la comunidad indígena Pichicora.

Demandados: Registraduría Nacional del Estado Civil y Consejo Nacional Electoral

Magistrado sustanciador:
ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Bogotá D. C., primero (1) de julio de dos mil veintidós (2022).

La Sala Quinta de Revisión¹, integrada por las magistradas Gloria Stella Ortiz Delgado y Cristina Pardo Schlesinger y, el magistrado Antonio José Lizarazo

¹ La Sala Quinta de Revisión conformada por el Acuerdo 4 de 2017 de la Sala Plena conserva su competencia para efectos de finalizar el correspondiente proceso, de conformidad con el párrafo transitorio del artículo 1 del Acuerdo 01 de 2021 de la Sala Plena.

Ocampo, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, profiere la siguiente:

SENTENCIA

En el trámite de revisión del fallo proferido por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura que, a su vez, confirmó el emitido por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Chocó², dentro de la solicitud de tutela presentada por las autoridades de las comunidades indígenas Peñita, Salina, Unión Baquiza, Tawa, Nueva Jerusalén, Mojaudó, Unión Cuity, Chanó, Playa Blanca, Nuevo Olivo, Punto Alegre, Uva-Pogue, Wino, Camaibo y Pichicora en contra de la Registraduría Nacional del Estado Civil (en adelante RNEC) y del Consejo Nacional Electoral³ (en adelante CNE).

Las magistradas dejan constancia que este caso ha debido resolverse con mayor celeridad. El magistrado sustanciador pone de presente que ha sido la suma de contingencias derivadas del tránsito de la presencialidad a la virtualidad, la suspensión de los procesos producto de la emergencia sanitaria, la rotación de los profesionales que apoyaron la labor del Despacho, la complejidad del caso y el análisis de las pruebas solicitadas, las que causaron la prolongación del trámite de elaboración del proyecto de sentencia, el cual fue sometido el 1 de julio de 2022 a consideración de las magistradas que conforman esta Sala de Revisión.

I. ANTECEDENTES

Las autoridades de las comunidades referenciadas solicitaron la tutela de sus derechos fundamentales a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político, específicamente, tomar parte en formas de participación democrática, al voto y a la igualdad, al considerarlos vulnerados por las autoridades demandadas porque no adoptaron las medidas necesarias para permitirles su participación por medio del voto.

1. Hechos relevantes

1.1. Las autoridades demandantes plantearon que en la zona rural del municipio de Bojayá, Chocó, habitan 32 comunidades indígenas del pueblo Embera Dobida⁴.

² El expediente de tutela fue seleccionado por la Sala de Selección Número 12, mediante Auto del 27 de octubre de 2017. El magistrado Alberto Rojas Ríos y el director nacional de Recursos y Acciones Judiciales de la Defensoría del Pueblo insistieron en su selección. Cuaderno 4, fls. 3-12.

³ Mediante Auto del 2 de marzo de 2018 se vinculó a los Ministerios del Interior y Hacienda, a la Alcaldía de Bojayá, a la Gobernación del Chocó, al Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE), al registrador municipal de Bojayá y al registrador delegado de Chocó.

⁴ En territorios que hacen parte de los resguardos indígenas del Alto Río Bojayá; Río Uva y Pogue, Pichicora, Chicué y Punto Alegre; Alto Río Cuía; Opogadó y Doguadó; Buchadó y Amparradó, Jejenadó y Buchadó; Alto Río Napipí; Puerto Antioquia; Apartadó y Túgena.

1.2. Explicaron que para el desarrollo de la votación del “*plebiscito para la refrendación del acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera*” se instalaron 26 mesas de votación en distintas partes de Bojayá. Sin embargo, no se dispusieron puestos de votación en la zona rural en la que habitan las 32 comunidades citadas.

1.3. Indicaron que en esa jornada electoral se encontraban habilitadas para votar en dicho municipio, 6.868 personas, pero solo participaron 2.086 ciudadanos. El porcentaje de participación en dicha jornada fue del 30.37%, inferior al del departamento que fue del 32.87% y al de la Nación que fue de 37.43%. Los accionantes explicaron que de 1.313 personas habilitadas para votar en las 32 comunidades, solo 174 pudieron hacerlo.

1.4. Manifestaron que, pese a querer ejercer su derecho al voto, la mayoría de las personas de las comunidades que representan no pudieron votar debido a la ausencia de puestos de votación en la zona rural en la que habitan y a las dificultades para desplazarse hasta las mesas que fueron instaladas en el municipio.

1.5. Al respecto, explicaron que (i) los asentamientos están separados por varias horas de viaje en bote, por ríos caudalosos y de difícil navegación, por lo que las personas mayores, enfermas y mujeres embarazadas no pudieron desplazarse por el riesgo que implicaba para su vida. (ii) El viaje es costoso y aunque en ocasiones es asumido por algún candidato o partido político, se exponen a que no les paguen el viaje de regreso y su valor no puede ser asumido por los indígenas. Y, (iii) las condiciones de orden público del lugar les impide dejar a las niñas, niños, adolescentes y jóvenes solos porque corren el riesgo de ser víctimas de reclutamiento forzado, situación que incrementa los costos de traslado.

1.6. Adicionalmente, plantearon que las dificultades para votar son mayores para quienes no entienden el castellano, pues dependen de la asistencia de otros miembros de la comunidad, circunstancia que afecta de manera desproporcionada a las mujeres, quienes en su mayoría solo entienden Embera Dobida, lengua no tiene una versión escrita.

1.7. Destacaron que la zona ha sido fuertemente golpeada por el conflicto armado y, luego de la masacre ocurrida en el casco urbano de Bojayá⁵, una parte de los miembros de las comunidades se desplazó por temor y la otra parte fue sometida a aislamiento forzoso debido a que no se les permitía transitar libremente hasta la cabecera del municipio para abastecerse, o se les restringía la cantidad de comida y artículos de consumo que podían transportar.

1.8. Afirmaron que la vulneración de derechos en el marco de la jornada electoral del plebiscito de octubre de 2016 se presenta por dos omisiones: (i) la falta de instalación de mesas electorales en los asentamientos de las

⁵ La masacre ocurrió el 2 de mayo de 2002.

comunidades, y (ii) la ausencia de medidas para facilitar el derecho al voto de las personas que no hablan castellano.

1.8.1. La falta de instalación de mesas deja a muchas personas sin la posibilidad de sufragar pues el Estado no realiza los arreglos logísticos y organizativos necesarios para hacer efectivo dicho derecho. Plantearon que la jurisprudencia de la Corte ha señalado que el derecho al voto no puede dejarse insatisfecho por limitaciones económicas o políticas, pues *“como derecho de aplicación inmediata, el derecho al sufragio no es programático ni puede negarse debido a circunstancias económicas o de otro tipo”*⁶.

Lo anterior, impacta desproporcionadamente a las comunidades indígenas, pues causa *“un efecto discriminatorio en relación con el ejercicio de [sus] derechos políticos”*⁷, afectando su derecho a la igualdad.

Precisaron que, de un lado, hay una afectación de derechos individuales y, de otro, una lesión grave de su derecho colectivo a la participación como pueblo étnico, porque hay una exclusión casi general de las personas de la etnia que habitan en el municipio de Bojayá. Esto resultó aún más grave debido a que, por ejemplo, el asunto que se decidía en las urnas era el apoyo o rechazo al Acuerdo Final de Paz, que para ellos era relevante por ser víctimas de la violencia armada. Luego, el plebiscito era una oportunidad para que incidieran en una política gubernamental dirigida a disminuir los niveles de violencia. Concluyeron que *“[...] también se les desconoció su carácter de víctimas y, por lo tanto, su interés específico en decidir sobre un acuerdo de paz”*⁸.

1.8.2. La ausencia de medidas para facilitar el derecho al voto de las personas que no hablan castellano desconoce la jurisprudencia constitucional que impone a las autoridades electorales la obligación de desplegar las acciones necesarias para hacer efectivo su derecho al voto cuando se trate de grupos históricamente discriminados⁹, a la luz del deber señalado en el artículo 258 de la Constitución. Así mismo, contradice el artículo 13 Superior.

Dicha omisión afecta en mayor grado a las mujeres de la comunidad, porque en su mayoría no hablan castellano, desconociendo el artículo 43 Superior sobre la igualdad de derechos y oportunidades entre el hombre y la mujer y la prohibición de tratos discriminatorios hacia ella. Destacaron que si bien ha aumentado la participación política de las mujeres indígenas¹⁰, lo cierto es que aun enfrentan mayores barreras para acceder a las esferas de decisión pública. Situación que obedece *“[...] principalmente, al hecho de que las mujeres indígenas tienen menos posibilidades de acceso a servicios como la educación y la salud, lo que se traduce en más barreras para el acceso a la información y*

⁶ Cuaderno 1, fl. 25.

⁷ Cuaderno 1, fl. 32.

⁸ Cuaderno 1, fl. 33.

⁹ Cfr. Sentencias T-473 de 2003 y T-487 de 2003.

¹⁰ En su rol de líderes y representantes de las comunidades.

*a las condiciones básicas para una participación igualitaria en el mundo público*¹¹.

Expusieron que la situación actual desconoce el carácter secreto de las votaciones, pues quienes no hablan castellano han tenido que recibir ayuda de otros miembros de la comunidad para votar.

1.9. Precisaron que la solicitud cumple los requisitos formales de procedencia de la acción de tutela. A saber:

1.9.1. *Legitimación por activa*: la solicitud de tutela la presentaron como autoridades de las comunidades indígenas de Bojayá, pertenecientes al pueblo Embera Dobida, por lo que están legitimados para actuar en defensa de los derechos e intereses de sus pueblos¹². A su juicio, los derechos fundamentales vulnerados tienen una dimensión colectiva para las comunidades. Sin embargo, de considerar que se trata de derechos individuales, pidieron sean tenidos en cuenta como agentes oficiosos por la imposibilidad física de los miembros de la comunidad para desplazarse directamente a presentar la demanda. Precisaron que como algunos de los miembros solo comprenden la lengua Embera, el contenido de la solicitud de tutela se les explicó de forma oral en una sesión, en la cual líderes bilingües fungieron como traductores.

1.9.2. *Legitimación por pasiva*: las demandadas son las entidades públicas que deben garantizar que los indígenas accedan de manera efectiva a las mesas de votación¹³, por lo que son las responsables de las lesiones a sus derechos fundamentales.

1.9.3. *Subsidiariedad*: la acción de tutela es el mecanismo principal para la protección de sus derechos fundamentales al no existir otro medio judicial eficaz para protegerlos¹⁴. Precisaron que la acción de nulidad electoral¹⁵ no es aplicable, pues no buscan la declaratoria de nulidad de la elección sino que “*se tomen las medidas necesarias para asegurar que en próximos ejercicios electorales y de participación popular las autoridades accionadas efectúen los ajustes adecuados para velar por la garantía de [sus] derechos fundamentales*”¹⁶.

1.9.4. *Inmediatez*: el amparo fue propuesto transcurridos un par de meses desde la realización del plebiscito. Por lo que consideran se trata de un término razonable.

2. Pretensiones

¹¹ Cuaderno 1, fl. 35.

¹² Cfr. Sentencias T-379 y T-973 de 2014.

¹³ En relación con las competencias de dichas entidades, destacaron lo dispuesto en los artículos 120 y 265 de la Constitución, el artículo 26 del Decreto 2241 de 1986 y el artículo 5 del Decreto 1010 de 2000.

¹⁴ Cfr. Sentencias T-324, T-446 y T-466 de 1994, T-182 de 1995, T-261 de 1998, T-964 de 2001, T-607 de 2002, T-473 y T-487 de 2003, T-603 de 2005.

¹⁵ Medio de control fijado en el artículo 139 de la Ley 1437 de 2011.

¹⁶ Cuaderno 1, fl. 14.

2.1. Los accionantes pidieron la protección de sus derechos fundamentales al voto, a la participación política y a la igualdad que, a su vez, conduciría a la defensa de otras garantías constitucionales como la salud, la educación y la vida digna. Lo anterior, debido a que las dificultades que tienen *“para manifestar [su] voluntad política en las urnas es aprovechada por partidos políticos y candidatos para utilizar los recursos públicos en beneficio de sus patrocinadores y no en inversión social que garantice derechos para [sus] comunidades”*.

2.2. Por consiguiente, solicitaron que se ordene a las autoridades accionadas que (i) para cualquier ejercicio electoral o de participación democrática que se realice a través del sufragio disponga de la instalación de puestos de votación en cada una de las 32 comunidades indígenas que se ubican en el municipio de Bojayá. Y, de no ser posible, se realice un ejercicio de concertación con las comunidades para instalar mesas de votación en las comunidades de Unión Baquiza, Unión Cuity, Punto Cedro, Nuevo Jerusalén, Salina, Chanó, Mojaudó, Santa Lucía, Puerto Antioquia, Apartadó y Nuevo Olivo, por estar ubicadas estratégicamente en su territorio. Y, (ii) previo proceso de concertación y consentimiento con las comunidades, se defina un mecanismo de votación que permita a las personas de las comunidades que no hablan castellano votar de forma individual, secreta y efectiva¹⁷.

3. Contestación de la demanda

3.1. La Registraduría Nacional del estado Civil sostuvo que en el proceso electoral que precedió al plebiscito realizó un procedimiento de actualización de la División Político-Administrativa, en el que se verificaron los puestos de votación requeridos en el país para garantizar los derechos fundamentales de los ciudadanos, incluidos los pertenecientes a las comunidades indígenas del municipio de Bojayá. Al respecto, indicó que se instalaron las siguientes mesas de votación: cabecera municipal, Bojayá La Loma, Carrillo, Isla de los Palacios, La Boba, Pueblo Nuevo, Alfonso López, El Tigre, Mesopotamia, Napipi, Opopado, Pogue, Puerto Conto, San José de la Calle, Santa Cruz y Veracruz.

Adicionalmente, en relación con las tarjetas electorales destacó que se realizan en castellano, por ser el idioma oficial de Colombia¹⁸ y el que habla la mayoría de los habitantes del territorio nacional. Agregó que no existe una discriminación hacia las comunidades indígenas, puesto que:

“[los] miembros que no lo hablan tienen la posibilidad de reconocer visualmente, las opciones que pueden elegir en la tarjeta electoral, ya que los candidatos a los cargos uninominales [...] tienen fotografía y el logo

¹⁷ Como pruebas allegaron las copias de las cédulas de ciudadanía de las personas accionantes y documentos con los que buscan demostrar su condición de autoridad de alguna comunidad, el censo electoral de las comunidades, un video realizado por Dejusticia con el que pretenden demostrar la dificultad de acceso geográfico de las comunidades, los resultados del preconteo electoral de las votaciones del 2 de octubre de 2016 para el municipio de Bojayá, el departamento de Chocó y la Nación.

¹⁸ Según el artículo 10 de la Constitución.

símbolo del Partido [...] y en el caso de las Corporaciones Públicas [...], también con el logo símbolo del Partido [...] y el número [...], referentes o distintivos estos que son socializados ampliamente en las campañas electorales y en la pedagogía adelantada por los Partidos [...] y también a los que acuden los ciudadanos que no saben leer para escoger la opción [...]”.

Manifestó que es obligación del Gobierno nacional tecnificar y sistematizar el proceso electoral e intervenir en la preparación y desarrollo de las elecciones¹⁹. Y, aunque la RNEC se encarga de dirigir y organizar el proceso electoral, articulando con las demás entidades encargadas, es el Ministerio del Interior el que debe suministrar la información de las comunidades indígenas del país, en lo relacionado con censos reales y sus lenguas, de modo que, en los siguientes eventos electorales, se pueda garantizar su derecho al voto. Así las cosas, se trata de un proceso de responsabilidad compartida en la que se debe contemplar la disponibilidad presupuestal, dadas las implicaciones que generaría la instalación de nuevas mesas y el diseño de nuevas tarjetas electorales.

3.2. El Consejo Nacional Electoral no realizó pronunciamiento alguno.

4. Decisiones judiciales objeto de revisión

4.1. Sentencia de primera instancia

La Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Chocó declaró la carencia actual de objeto por hecho superado al considerar que ya se había realizado el plebiscito. Adicionalmente, negó el amparo del ejercicio de su participación electoral a futuro por cuanto no se vislumbraba un peligro actual e inminente, pues la RNEC indicó que previo a las jornadas de elecciones, “*se realiza un estudio para determinar la división político-administrativa y, en consecuencia, a la hora de ahora no se puede predecir el resultado de dicho estudio en relación con el municipio de Bojayá y las comunidades accionantes*”²⁰. Por ende, estimó que les correspondía a las comunidades desplegar las gestiones administrativas pertinentes a efectos de que lleven mesas de votación²¹.

Impugnación

Los demandantes plantearon su desacuerdo con la anterior decisión en la medida en que la vulneración de sus derechos continúa vigente²². Adicionalmente, manifestaron que la decisión judicial dejó al azar la protección de sus garantías, al supeditarlas al resultado del estudio de la división político-

¹⁹ Como lo dispone el artículo 58 del Código Electoral.

²⁰ Cuaderno 1, fl. 239.

²¹ Cuaderno 1, fls. 230-241.

²² Recordaron que en la Sentencia T-473 de 2003, la Corte Constitucional precisó que la amenaza del derecho fundamental al voto continuaba con la decisión de la autoridad electoral de no imprimir los tarjetones electorales, pese a que las jornadas de elección ya habían pasado.

administrativa, y no analizó que la falta de tarjetones en su lengua representa una barrera grave de acceso al voto²³.

Intervención ciudadana

El Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad (en adelante DEJUSTICIA), la Organización Nacional Indígena de Colombia (en adelante ONIC) y la Comunidad de Juristas AKUBADAURA remitieron una intervención ciudadana, acompañando los planteamientos de las comunidades demandantes²⁴.

De un lado, precisaron que la falta de instalación de mesas de votación en las comunidades, además de desconocer los estándares nacionales de protección, viola los sistemas Universal e Interamericano para la garantía de los derechos políticos sin discriminación²⁵. Concretamente, los artículos 2.1, 25 y 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en adelante PIDCP), pues el idioma de una persona o grupo no puede ser motivo para impedir el ejercicio de sus derechos políticos, porque esto desconoce la garantía de todos los ciudadanos a participar en la dirección de los asuntos públicos, a votar de manera secreta, equitativa y universal²⁶ y el derecho de las minorías étnicas, religiosas o lingüísticas a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma²⁷.

Adicionalmente, señalaron que la falta de medidas para asegurar el voto de quienes no hablan castellano, afecta el carácter secreto y libre de las votaciones, y puede significar la violación del derecho a la igualdad y la prohibición de discriminación por razón de la raza o la cultura.

De otro lado, sostuvieron que la imposibilidad de acceder a las mesas de votación constituye una violación del Estado a sus obligaciones internacionales.

Finalmente, indicaron que no era cierto que se hubiere consumado el daño, debido a que los derechos políticos se ejercen de manera permanente. Y,

²³ Cuaderno 1, fls. 258-264.

²⁴ Cuaderno 2, fls. 10-21.

²⁵ Hicieron referencia al *Caso Yatama Vs. Nicaragua* estudiado por la Corte Interamericana a raíz de la queja de una organización indígena que fue excluida de la posibilidad de participar en unas elecciones municipales. En esa oportunidad, se indicó que los derechos a la participación política deben ser protegidos sin ningún tipo de discriminación, lo cual no se cumple con la mera expedición de normas, sino que requiere la adopción de medidas necesarias, atendiendo la situación de debilidad de ciertos grupos sociales.

²⁶ Destacaron, en relación con el artículo 25 del PIDCP, la Observación General No. 25 sobre la participación en los asuntos públicos y el derecho de voto, adoptada por el Comité de los Derechos Humanos, a partir de la cual se precisó que “[...] el Pacto impone a los Estados la obligación de adoptar las medidas legislativas o de otro tipo que puedan ser necesarias para garantizar que los ciudadanos tengan efectivamente la posibilidad de gozar de los derechos que ampara” y que el derecho a votar en elecciones y referendos solo podrá ser objeto de restricciones razonables, como la fijación de un límite mínimo de edad para poder ejercerlo y que no permitía hacer distinción alguna entre los ciudadanos en lo concerniente al goce de esos derechos por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social. Adicionalmente, en cuanto a las condiciones materiales para ejercer la garantía, se deben adoptar medidas eficaces para asegurar que todas las personas que tengan derecho a votar puedan ejercerlo. Específicamente en cuanto a las barreras lingüísticas, el Comité sostuvo que debían adoptarse medidas positivas para superar toda dificultad concreta, disponiendo “de información y material acerca de la votación de los idiomas de las distintas minorías” (Cuaderno 2, fl. 18 reverso).

²⁷ Sobre este punto, mencionaron que la Observación General No. 23 expuso que para su protección deben ser adoptadas medidas positivas, para proteger la identidad de una minoría y sus derechos.

tampoco que no exista una amenaza futura, por cuanto el ejercicio del derecho al voto de esas comunidades ha sido constantemente desconocido²⁸.

4.2. Sentencia de segunda instancia

La Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura confirmó el fallo de primera instancia bajo los mismos argumentos²⁹.

II. ACTUACIONES REALIZADAS EN SEDE DE REVISIÓN

1. Los accionantes solicitaron la práctica de una inspección judicial, una audiencia pública en los territorios de las comunidades, de unos testimonios de miembros de las comunidades y de un peritaje de la zona³⁰.

2. Mediante Auto del 2 de marzo de 2018, la Sala de Revisión dispuso: *(i)* vincular a unas entidades públicas³¹; *(ii)* solicitar a la Alcaldía de Bojayá, a la Gobernación del Chocó, al Departamento Administrativo Nacional de Estadística (en adelante DANE), al Registrador de Bojayá y al Registrador Delegado del Chocó que informaran sobre las acciones que adelantaron para la zonificación electoral de Bojayá y la actualización de puestos de votación³²; *(iii)* solicitar a la RNEC que informara las acciones adelantadas para lograr el cubrimiento electoral en las zonas geográficamente dispersas del municipio de Bojayá y las posibles alternativas para establecerles puestos de votación cerca, que comprendan la tarjeta electoral, sus costos y planes de implementación; *(iv)* solicitar al Ministerio del Interior que informara el censo de las comunidades étnicas de la zona, sus lenguas y posibles alternativas para lograr su cubrimiento electoral, la comprensión de las tarjetas electorales, sus posibles costos y planes de implementación; *(v)* solicitar a la Procuraduría General de la Nación (en adelante PGN) y la Regional Chocó, a la Personería de Bojayá, a la Defensoría del Pueblo y la Regional del Chocó, a DEJUSTICIA, a la ONIC, al Consejo Regional Indígena del Chocó (CRICH) y a la Mesa Permanente de Concertación Indígena, que informaran sobre la situación actual de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados.

3. Vencido el término otorgado, la Secretaría General de esta corporación remitió al despacho las siguientes respuestas:

3.1. El DANE solicitó su desvinculación al considerar que *(i)* no tiene ninguna competencia en relación con la determinación del número de votantes y los puestos de votación; y *(ii)* el control de los censos internos de las comunidades indígenas son socializados con el Ministerio del Interior y no tiene injerencia

²⁸ Cuaderno 2, fls. 10-15.

²⁹ Cuaderno 2, fls. 26-38.

³⁰ Cuaderno 4, fls. 1-2.

³¹ Vincular a los Ministerios del Interior y Hacienda, a la Alcaldía de Bojayá, a la Gobernación del Chocó, al DANE, al Registrador Municipal de Bojayá y al Registrador Delegado de Chocó.

³² Atendiendo sus condiciones geográficas y su composición étnica.

sobre los censos efectuados por otras autoridades o por las comunidades con fines electorales³³.

En relación con la función de censos y registros “*de descripción demográfica y de población de las comunidades indígenas*”³⁴, precisó que la realizaba con los censos de población y vivienda, que le permitían identificar el crecimiento sociodemográfico para la formulación y vigilancia de la política pública, pero no con fines electorales.

3.2. El Ministerio de Hacienda solicitó su desvinculación. Advirtió que la RNEC es la llamada a dirigir y organizar las elecciones incluyendo la logística para garantizar el voto. En esa línea, se apropiaron recursos para los gastos de funcionamiento de dicha entidad³⁵ y es su competencia ejecutarlos³⁶.

3.3. El Ministerio del Interior solicitó su desvinculación, en tanto no existe un nexo causal entre la presunta vulneración y una acción u omisión de la entidad³⁷.

3.4. La Procuraduría Delegada para Asuntos Étnicos manifestó que revisados sus sistemas no encontró antecedente relacionado con la problemática presentada por los accionantes, razón por la cual no puede pronunciarse sobre actuaciones adelantadas al respecto. No obstante, planteó que iniciará el seguimiento preventivo a las accionadas³⁸.

3.5. DEJUSTICIA reiteró que el Estado había vulnerado los derechos políticos-electorales de las comunidades demandantes pues las personas y pueblos indígenas tienen derecho a la participación política, como individuos y en virtud de su derecho colectivo a la participación en los asuntos públicos. Precisó que “[...] *los derechos colectivos, obedecen a una perspectiva que asume las comunidades étnicas como sujetos colectivos de derecho. En ese sentido, y atendiendo al hecho que han sido objeto de injusticias históricas, los pueblos y las personas indígenas poseen una serie de derechos intrínsecos dirigidos a garantizar [su] supervivencia cultural y a eliminar todas las formas de discriminación en su contra [...]*”³⁹.

De un lado, señaló que el derecho al voto implica la obligación estatal de reconocerlo a todos los sectores de la población nacional y, a su vez, el deber de disponer los medios y medidas adecuadas para que las personas habilitadas puedan participar, en condiciones de igualdad, de la vida pública a través de los mecanismos constitucionales. Además, precisó que se trata de una garantía de aplicación inmediata, por lo cual no requiere desarrollo legislativo para su eficacia directa, ni contempla condiciones temporales para su exigibilidad.

³³ Cuaderno 4, fls. 68-73. Oficio del 12 de marzo de 2018.

³⁴ Decreto 262 de 2004, artículo 13, numeral 3. “Por el cual se modifica la estructura del Departamento Administrativo Nacional de Estadística DANE y se dictan otras disposiciones”.

³⁵ De conformidad con la Ley 1873 de 2017 y el Decreto 2236 de 2017, por valor de \$1.613.270.091.649.

³⁶ Cuaderno 4, fls. 74-83. Oficio del 12 de marzo de 2018.

³⁷ Cuaderno 4, fls. 90-91. Oficio del 13 de marzo de 2018.

³⁸ Cuaderno 4, fls. 190-191. Oficio de 20 de marzo de 2018.

³⁹ Cuaderno 4, fl. 138.

De otro lado, sostuvo que la defensa de la identidad étnica y las expresiones culturales de los pueblos indígenas asegura sus derechos lingüísticos y supone el derecho a comunicarse en su lengua en los ejercicios democráticos y a obtener documentos oficiales en su idioma.

En ese orden, planteó que existe un problema estructural de acceso a puestos de votación en las zonas rurales del país y a personas no hispanoparlantes, que denominó “*manifestaciones de apartheid electoral*”⁴⁰, pues hay problemas que dificultan la participación política en esas zonas que obedecen a la normativa electoral y a la ausencia de información sobre las poblaciones habilitadas para votar. Lugares que han sido el escenario del conflicto armado.

Adicionalmente, remarcó la protección reforzada de la que deben ser objeto las mujeres indígenas, quienes “*no solo deben sortear barreras en razón de la etnia sino también del género*”⁴¹.

Finalmente, (i) solicitó la adopción de órdenes que ataquen la situación de desprotección de la normativa electoral vigente, con el acompañamiento de su implementación por parte del Ministerio del Interior y la PGN, así como de las autoridades del pueblo Embera Dobida y las organizaciones indígenas. (ii) Requirió a la Corte retener el seguimiento del cumplimiento de la decisión. Y, (iii) solicitó la adopción de una orden de carácter general consistente en “*ordenar a las autoridades electorales realizar y publicar un estudio sobre acceso a puestos de votación en zonas rurales del país, en el plazo improrrogable de un año [...]*”⁴².

3.6. La RNEC⁴³ reiteró la información suministrada en el escrito de contestación a la demanda y precisó que los puestos de votación más cercanos a las comunidades son La Loma o Pogue. Indicó que la División Política Administrativa (DIVIPOL) con base en la cual se organiza cada proceso electoral, debe coincidir con el Plan de Ordenamiento Territorial y el Esquema de Ordenamiento Territorial acordado por el concejo de cada municipio, pues las comunidades indígenas no existen como una entidad territorial y por eso “*no hay un tratamiento diverso para efectos de la instalación de puestos de votación*”⁴⁴. Así las cosas, explicó que los puestos de votación no se instalan por la existencia de una comunidad indígena, sino por la creación de corregimientos por parte del concejo, dentro de los seis meses anteriores al proceso electoral.

En relación con las tarjetas electorales, sostuvo que la logística electoral demanda una alta cantidad de recursos con los que no cuenta la entidad. Situación que lleva a realizar ajustes “*en donde menos se ponga en riesgo el*

⁴⁰ Evidenciado por el estudio de la Misión de Observación Electoral (MOE). Cuaderno 4, fl. 134.

⁴¹ Cuaderno 4, fl. 150.

⁴² Cuaderno 4, fls. 96-123. Oficio del 22 de marzo de 2018.

⁴³ Cuaderno 4, fls. 124-127. En escrito enviado el 22 de marzo de 2018.

⁴⁴ Cuaderno 4, fl. 127.

derecho fundamental a la participación ciudadana”⁴⁵. La tarjeta electoral se imprime en el idioma oficial del Estado colombiano y “*con un esfuerzo presupuestal inmenso se han logrado imprimir algunos ejemplares en lenguaje Braille*”⁴⁶. No obstante, según la ONIC, existen 65 lenguas indígenas⁴⁷, lo cual supondría contar con tarjetones e instructivos pedagógicos en cada una de ellas, con los correspondientes costos de impresión y traducción.

Finalmente, expresó que pese al compromiso de fomentar políticas de enfoque diferencial para pueblos indígenas por medio de la participación activa con esos instrumentos, la falta de presupuesto impide dicho propósito⁴⁸.

3.7. El Ministerio del Interior⁴⁹ expuso que, de conformidad con la información suministrada por la Dirección para la Democracia, Participación Ciudadana y Acción Comunal (DDPCAC) y la Dirección de Asuntos Indígenas, ROM y Minorías (DAIRM), el censo de las comunidades de Chocó incluye las comunidades indígenas Peñita, Salina, Unión Baquiaza, Tawa, Nueva Jerusalém, Mojaudó, Unión Cuity, Chanó, Playa Blanca, Nuevo Olivo, Punto Alegre, Wino y Pichicora. Ahora, respecto de la lengua de las comunidades accionantes, señaló que se tiene documentado que algunos miembros de estas comprenden, sin dificultad, el idioma castellano.

En relación con las posibles alternativas para lograr el cubrimiento electoral en las zonas dispersas, se debe acudir a las instancias que el Gobierno nacional ha creado para esos fines. Así, mediante el Decreto el 2821 de 2013⁵⁰ se creó la Comisión para la Coordinación y Seguimiento de los Procesos Electorales, la cual fue activada para el departamento por dicho ministerio y tuvo una primera reunión el 5 de marzo de 2018, con el fin de generar una estrategia conjunta que permitiera la ejecución de acciones preventivas contra las principales amenazas en las elecciones que se desarrollarían en esa anualidad. Esta comisión está integrada por el gobernador, el comandante de la Policía Departamental y el comandante de las Fuerzas Militares de la jurisdicción y tiene como invitados permanentes al director seccional de Fiscalías, al director del Cuerpo Técnico de Investigación de la Fiscalía, al presidente del Tribunal Superior del Distrito Judicial, al procurador regional, al contralor departamental, al presidente de la Colegiatura del Contralor Departamental, al defensor regional del Pueblo y a los delegados del Registrador Nacional en el orden Departamental. El ministerio manifestó que esta instancia puede estudiar las posibles acciones para la cobertura electoral y los procesos pedagógicos para el ejercicio libre y efectivo del derecho al voto.

⁴⁵ *Ibidem*.

⁴⁶ Cuaderno 4, fl. 127.

⁴⁷ Achagua, Andoque, Awapit, Bará, Barasano, Barí Ara, Bora, Cabiari, Carapana, Carijona, Cocama, Cofán, Cuiba, Curripaco, Damana, Desano, Embera, Ette Naka, Hitnu, Guayabero, Ika, Inga, Kakuá, Kamsá, Kichwa, Kogui, Koreguaje, Kubeo, Kuna Tule, Macuna, Miraña, Muinane, Namtrik, Nasa-Yuwe, Nonuya, Nukak, Ocaina, Piapoco, Piaroa, Piratapuyo, Pisamira, Puinave, Sáliba, Sikuaní, Siona, Siriano, Taiwano, Tanimuca, Tariano, Tatuyo, Tikuna, Tinigua, Tucano, Tucuná, Tuyuca, Uitoto, Uwa, Wanano, Wayuunaiki, Wounaan, Yagua, Yanuro, Yuhup, Yukpa, Yuruti.

⁴⁸ Cuaderno 4, fls. 125-127.

⁴⁹ Por medio del Jefe de la Oficina Jurídica, mediante oficio del 22 de marzo de 2018.

⁵⁰ “Por el cual se crea y reglamenta la Comisión para la Coordinación y Seguimiento de los Procesos Electorales”.

Destacó que por medio del Decreto 442 de 2018⁵¹ se designó como delegado en el departamento de Chocó al entonces ministro de Ambiente y Desarrollo Sostenible, con el objeto de conservar el orden público y vigilar el correcto funcionamiento de los procesos electorales. Finalmente, afirmó que se cuenta con la Unidad de Recepción Inmediata para la Transparencia Electoral (URIEL), que recibe las quejas sobre infracciones a los procesos electorales⁵².

3.8. La Defensoría Delegada para Asuntos Constitucionales y Legales sostuvo que si bien no ha recibido ninguna queja o denuncia sobre la violación o la amenaza al derecho a la participación política y electoral en el Municipio de Bojayá, desde su labor en el territorio ha podido identificar situaciones de riesgo en el departamento, que tienen incidencia sobre las comunidades indígenas del municipio y que son similares a las expuestas en el escrito de solicitud de tutela.

De un lado, sostuvo que en el informe “*Crisis Humanitaria en Chocó 2014*”, la Defensoría expuso que el 16% de los habitantes del departamento pertenecían a comunidades indígenas (Emberas Katíos, Chamí y Dobida; Wounaan y Tules), las cuales:

“[...] afronta[ban] condiciones precarias de vida con limitadas garantías para el goce efectivo de sus derechos, lo que ha[bía] generado transformaciones en detrimento de sus posibilidades de supervivencia étnica y cultural, agravadas por su mayor grado de vulnerabilidad, al ser blanco de los actores armados y tener su asentamiento en sitios de alto valor estratégico del interés de actores tanto, legales como ilegales”⁵³.

Afirmó que esa situación se suma a los grandes vacíos de protección por parte del Estado que contribuyen a la sistemática vulneración de los derechos fundamentales de la población étnica con enfoque diferencial en materia de salud, educación, proyectos productivos, generación de ingresos, entre otros. Añadió que adoptó medidas de prevención y protección de sus derechos fundamentales en el escenario de retorno del control de los territorios dejados por las FARC-EP y de los pueblos indígenas de Bojayá, expidiendo la Alerta Temprana No. 011-18 el 24 de enero de 2018, dentro de la que encontró como factores de amenaza: (i) la expansión del Ejército de Liberación Nacional (ELN) y de las Autodefensas Gaitanistas de Colombia (AGC), (ii) el riesgo de confrontación armada entre esos grupos⁵⁴ y (iii) el reclutamiento por parte del ELN de niñas, niños y adolescentes pertenecientes a comunidades indígenas⁵⁵.

⁵¹ “Por el cual se modifica el Decreto 432 de 5 de marzo de 2018”.

⁵² Cuaderno 4, fls. 128-129.

⁵³ Defensoría del Pueblo. “Crisis Humanitaria en Chocó 2014: Diagnóstico, Valoración y acciones de la Defensoría del Pueblo”, 2014, p. 11. Visible en: <http://www.defensoria.gov.co/public/pdf/crisisHumanitariaChoco.pdf>.

⁵⁴ Especialmente en las comunidades indígenas de los resguardos Alto Río Bojayá, Alto Río Cuía, Ríos Uva Pogue, Quebrada Taparal- Pichicora, Chicue, Puerto Alegre, Napipí, Puerto Antioquia, Opogadó-Dogoadó en la parte alta de las cuencas de los ríos Bojayá, Napipí y Opogadó municipio de Bojayá; y del río Bebará y río Bebaramá en el municipio de Medio Atrato.

⁵⁵ Defensoría del Pueblo. Alerta Temprana No. 011-18 para los municipios de Vigía del Fuerte, Bojayá y Medio Atrato, p. 5.

En relación con el derecho a la participación política en Bojayá, indicó que en la Alerta Temprana No. 022-18 del 14 de febrero de 2018 se expusieron unas conductas que, en el marco del conflicto armado, pueden constituirse como violaciones a dicho derecho. Entre otras, identificó: el desconocimiento de las poblaciones y la insuficiente pedagogía sobre el sistema político electoral y las barreras de acceso a puestos de votación y el déficit de cedulação en áreas rurales dispersas. Igualmente, expuso que el 61% del territorio departamental presenta alguna clase de riesgo y el 39% riesgo extremo, debido al proceso de afianzamiento y expansión de las AGC, la presencia de minas antipersona y la ubicación de artefactos explosivos improvisados y municiones sin explorar.

De otro lado, sobre la composición geográfica del territorio destacó que:

“[...] en el municipio de Bojayá, al igual que en la mayor parte del Chocó, se presentan patrones de poblamiento disperso⁵⁶, que junto con las características geográficas propias de la Región Pacífica colombiana, dificultan la movilización de sus pobladores. Adicionalmente, se presenta una carencia de vías y de medios de transporte, lo cual genera no solo problemas de movilidad sino de seguridad y elevados costos de transporte⁵⁷”.

Adicionalmente, dijo que en el informe “*Propuestas Reforma Política y Electoral de la Misión Electoral Especial*”⁵⁸ se expone la falta de acceso a puestos de votación entre minorías étnicas, puesto que “*de los 360 municipios con posibles dificultades de acceso a puestos de votación contienen el 65% de los resguardos indígenas [...]*”⁵⁹. Frente a Bojayá, refiere que la dificultad de acceso a puestos de votación es extrema⁶⁰.

Concluyó que las dificultades de acceso a los lugares de votación de las comunidades étnicas demandantes están determinadas no solo por las difíciles condiciones geográficas, sino también por la presencia de actores armados que impiden la libre movilización de los habitantes y la ausencia de mesas de votación. Por consiguiente, el sistema electoral colombiano debe prever acciones afirmativas que garanticen el derecho a la participación política y electoral de los pueblos indígenas, por cuanto el sistema actual carece de un enfoque étnico⁶¹.

⁵⁶ “La población que habita en esta región del país presenta una dispersión geográfica 5,4 veces superior a la del resto del país, con 7,9 habitantes por km², comparado con el promedio nacional que es de 31,4 habitantes por km²”. Organización Panamericana para la salud. “Salud Efectiva para Pueblos Dispersos: Modelo de atención en salud, departamento del Chocó, Colombia”, 2010, p. 10.

⁵⁷ “El departamento carece de vías, medios de transporte y acceso geográfico. Mientras que el Chocó dispone de 526,5 km de vías, el resto del país cuenta con 13.466,81 km. Como región selvática y de alta pluviosidad la red hidrográfica es la principal vía de transporte para el departamento con 1.060 km”. *Ibidem*.

⁵⁸ Misión Electoral Especial. “Propuestas Reforma política y electoral” (2017). Recuperado de: <https://moe.org.co/wp-content/uploads/2017/04/Libro-Reforma-completo-2017-1-1.pdf>

⁵⁹ El Ministerio del Interior reconocía la existencia de 847 resguardos indígenas y 234 consejos comunitarios afrodescendientes, en 241 y 75 municipios, respectivamente. Si se contrasta el cubrimiento de los puestos de votación con la ubicación de estos territorios colectivos étnicos, se observa que las regiones más afectadas por la posible falta de cobertura de puestos corresponden a la mayor concertación de comunidades indígenas y afros. Misión Electoral Especial. “Propuestas Reforma política y electoral” (2017). Recuperado de: <https://moe.org.co/wp-content/uploads/2017/04/Libro-Reforma-completo-2017-1-1.pdf>. P. 182.

⁶⁰ *Ibid.*, p. 176.

⁶¹ Cuaderno 4, fls. 181-184. Oficio del 22 de marzo de 2018.

3.9. La Mesa Permanente de Concertación de los Pueblos y Organizaciones Indígenas (MPC) planteó que, aunque no es su función, está adelantando trámites para concertar con la RNEC que las comunidades indígenas ejerzan su derecho al voto. Por ende, solicitaron conceder la protección solicitada⁶².

3.10. La ONIC manifestó que la verificación del ejercicio de las garantías electorales es de difícil cumplimiento. Sin embargo, indicó que haría seguimiento a la situación, por medio de las organizaciones filiales ubicadas en el departamento⁶³.

3.11. La Registraduría Municipal de Bojayá manifestó que no tenía conocimiento de lo expuesto en la solicitud de tutela, pero indagó sobre su objeto con las asociaciones indígenas asentadas en el municipio, con los siguientes resultados⁶⁴:

Resguardo	Comunidades	Distancia a la cabecera municipal	Distancia al punto más cercano donde instalan mesa
Pichicora	Peña Negra, Pichicora, Chicué, Werrengue, Lana, Peñita, Jerusalén, Guayabal, Guangano y Punto Alegre.	En canoa por el río Chicué, a 10 horas.	Corregimiento La Loma, siendo Guayabal la última comunidad, la cual queda a 4 horas.
Alto Río Cuia	Punto Cedro, San Pichi y Hoja Blanca.	En canoa por el río Cuia, a 8 horas.	Corregimiento La Loma, siendo Hoja Blanca la última comunidad, la cual queda a 6 horas.
Opodado y Doguado	Egoroquera, Baquiasa, Playita y Villa Hermosa.	En canoa por el río Opodado, a 10 horas.	Corregimiento Mesopotamia, siendo Villa Hermosa la última comunidad, la cual queda a 5 horas.
Buchado y Amparrado, Jejenado y Buchado	Amparrado y Jejenado.	En canoa por el río Buchado, a 8 horas.	Corregimiento La Boba y Alfonso López, siendo Amparrado la última comunidad, la cual queda a 5 horas.
Alto Río Napipi	Unión Cuiti.	En canoa por el río Naipipi, a 10 horas.	Corregimiento Carrillo a 2 horas y Boca de Naipipi a 6 horas.
Alto Río Bojayá	Mojaucho, Playa Blanca, Chanu, Unión Chocó, Usaraga.	En canoa por el río Bojayá, a 10 horas.	Corregimiento Pogue, siendo Chanu la última comunidad, la cual queda a 8 horas.
Uva y Pogue	Charco Gallo, Salina, Tagua, Nuevo Olivo, Santa Lucía y Pogue	En canoa por el río Pogue, a 12 horas.	Corregimiento Pogue, siendo Nuevo Olivo la última comunidad, la cual queda a 8 horas.
Puerto Antioquia	Puerto Antioquia	En canoa por el río Bojayá, a 2,5 horas.	Corregimiento La Loma, a media hora.
Apartadó y Túgena	Apartadó y Túgena	En canoa por el río Túgena, a 3,5 horas.	Corregimiento La Loma, a 2 horas.

3.12. La Registraduría del Chocó remitió copia del Acuerdo No. 002 del 19 de febrero de 2018, “[p]or el cual se suprime el corregimiento de Santa Cruz y se erige la vereda de Piedra Candela a corregimiento del municipio de Bojayá,

⁶² Cuaderno 4, fls. 185-186. Oficio del 23 de marzo de 2018.

⁶³ Cuaderno 4, fls. 187-189. Oficio del 23 de marzo de 2018.

⁶⁴ Cuaderno 4, fls. 213-217. Según oficio del 4 de abril de 2018.

[...]” y se dispuso la asignación de la circunscripción electoral constituida para el anterior corregimiento de Santa Cruz, al nuevo corregimiento⁶⁵.

3.13. La Dirección de Asuntos Indígenas, Rom y Minorías del Ministerio del Interior afirmó que en sus bases de datos no existía solicitud de intervención para conjurar la situación expuesta en la demanda de tutela. Sin embargo, ofreció su acompañamiento en el marco del Decreto 2893 de 2011⁶⁶. Indicó que las comunidades hablan la lengua Embera, dialecto Dobida, y que no podía allegar la totalidad de los censos solicitados, por cuanto dicha información no había sido remitidos por estas. En todo caso, manifestó que se presentaba una falta de legitimación por pasiva, por cuanto la entidad encargada del tema electoral es la RNEC a quien le corresponde brindar las alternativas de solución para el cubrimiento electoral, la comprensión de las tarjetas electorales y los posibles costos de implementación⁶⁷.

3.14. El apoderado del municipio de Bojayá indicó que carece de legitimación por pasiva por cuanto la autoridad responsable de la instalación de los puestos de votación es la RNEC. Aclaró que, en virtud del principio de colaboración armónica, solo apoya a esa entidad en el desplazamiento del material electoral, los jurados de votación y los delegados de los puestos, así como con la logística consistente en el suministro de papelería, equipos de cómputo y refrigerios⁶⁸.

3.15. El Personero de Bojayá manifestó que en las comunidades indígenas nunca se han instalado mesas de votación, por lo que sus miembros deben desplazarse a los corregimientos donde se instalan⁶⁹.

3.16. La Misión de Observación Electoral (MOE) remitió el estudio “[l]a falta de acceso a los puestos de votación como riesgo a la participación democrática”, que plantea la posibilidad de que 360 municipios del país (la tercera parte del país) no tenga suficientes puestos de votación para asegurar la participación política de toda la población. Destacó que, a pesar de las alertas, no se han adoptado medidas para disminuir el riesgo en las elecciones. El estudio muestra (i) el estado de las normas existentes sobre la ubicación de los puestos; (ii) la insuficiencia de los datos para diagnosticar los problemas de acceso al voto, y (iii) el panorama de acceso a los puestos de votación, indicando los municipios en los que puede haber barreras significativas, con especial énfasis en la situación de los territorios indígenas. Finalmente, (iv) hace recomendaciones precisas para una política pública de acceso universal a puestos de votación⁷⁰.

3.17. Los demandantes solicitaron que se dictaran medidas provisionales de protección, ordenando a las autoridades electorales disponer mesas de votación

⁶⁵ Cuaderno 4, fls. 218-223. Oficio del 5 de abril de 2018.

⁶⁶ “Por el cual se modifican los objetivos, la estructura orgánica y funciones del Ministerio del Interior y se integra el Sector Administrativo del Interior”.

⁶⁷ Cuaderno 4, fls. 225-226. Oficio del 5 de abril de 2018.

⁶⁸ Cuaderno 4, fls. 227-232. Documento del 6 de abril de 2018.

⁶⁹ Cuaderno 4, fl. 244. Según oficio del 13 de abril de 2018.

⁷⁰ Cuaderno 4, fls. 251-284. Mediante escrito del 23 de abril de 2018.

en las comunidades Unión Baquiaza, Unión Cuitu, Punto Cedro, Nueva Jerusalén, Salina, Chanó, Mojaudó, Santa Lucía, Puerto Antioquia, Apartadó y Nuevo Olivo, para los siguientes comicios, por estar ubicadas estratégicamente, aspecto que facilitaría que las demás comunidades se desplazaran hacia dichos lugares para ejercer su derecho al voto⁷¹.

4. Mediante Auto 322 de 24 de mayo de 2018, la Sala de Revisión negó la medida provisional y dispuso la prórroga de términos. Así mismo, para mejor proveer, solicitó:

“*i*) A la RNEC, informar: (*i*) el costo estimado de instalar una mesa de votación en las comunidades estratégicas; (*ii*) el costo estimado de establecer un mecanismo o la impresión de los tarjetones electorales y sus instructivos en la lengua embera; (*iii*) las normas y los procedimientos utilizados para evaluar la necesidad de mesas de votación en las zonas rurales y dispersas, así como para extender el cubrimiento de las mesas de votación en esos lugares; (*iv*) si cuenta con un diagnóstico sobre el acceso y ubicación de los puestos de votación en las zonas rurales dispersas del país y cuáles son sus conclusiones.

ii) a la ONIC, al Ministerio del Interior, al Instituto Caro y Cuervo y al Instituto Colombiano de Antropología e Historia (ICANH), informar (*i*) los mecanismos [que] pueden establecerse para asegurar el voto secreto, libre y [seguro] de las comunidades accionantes, atendiendo su lengua y (*ii*) las entidades que podrían colaborar en la implementación de ese mecanismo.

iii) a los accionantes [...] informar el número estimado de personas que integrarían la lista de sufragantes de cada mesa de votación instalada en las comunidades estratégicas, así como si todas cuentan con cédula de ciudadanía”⁷².

5. En el marco del cumplimiento de la providencia anterior, se recibieron las siguientes respuestas:

5.1. El Instituto Caro y Cuervo sostuvo que la escritura es la forma que normalmente garantiza el voto libre, secreto y seguro, por lo que el mecanismo inicial podría consistir en la traducción de la lengua española a la nativa indígena. Aclaró que en algunos casos la traducción de textos a esas lenguas no es suficiente para las comunidades, teniendo en cuenta que muchas de ellas no están alfabetizadas o su lengua no tiene escritura. Por lo tanto, el escenario ideal es la presencia de intérpretes, que pueden señalar el alcance de los documentos y la manifestación de los votantes. Para el efecto, afirmó que el Ministerio de Cultura cuenta con un listado de traductores e intérpretes⁷³.

5.2. La ONIC sostuvo que para que los indígenas puedan ejercer su derecho al voto “*es indispensable que la información electoral sea traducida a los idiomas*

⁷¹ Cuaderno 4, fls. 281-289. A través de oficio del 23 de abril de 2018.

⁷² Cuaderno 4, fls. 301-305.

⁷³ Cuaderno 2, fl. 379. Documento del 12 de junio de 2018.

propios o maternos, según el pueblo indígena”, para que pueda ser comprendida por estos. Lo anterior, atendiendo a la protección de la diversidad cultural, el derecho a la identidad de los pueblos, la necesidad de implementar acciones afirmativas y los tratados internacionales.

De un lado, destacó que si bien el castellano es la lengua oficial de Colombia, el artículo 10 Constitucional también indica que “[l]as lenguas y dialectos de los grupos étnicos son también oficiales en sus territorios”. Adicionalmente, pidió que la Registraduría acuerde y ejecute programas de pedagogía en materia electoral con las autoridades de las comunidades y las organizaciones representativas, con suficiente antelación, de manera que las personas pueden ejercer su derecho al voto de forma informada y libre. De no ser posible la traducción de los tarjetones en el corto plazo, solicitó el acompañamiento de personas bilingües de las comunidades (promotores de salud, docentes, líderes y lideresas) para que funjan como traductores en las jornadas electorales. Explicó que esos esfuerzos resultarían insuficientes si las comunidades no tienen acceso físico a los puestos de votación, razón por la cual requirió la instalación de mesas de votación en los territorios indígenas, ubicados mayoritariamente en zonas rurales. Así mismo, expuso que las Guardias Indígenas o mecanismos de control territorial propios de los pueblos debían fortalecerse para asegurar la seguridad en las jornadas de votación.

De otro lado, sostuvo que las medidas a adoptar por el Estado no debían limitarse a la traducción del material electoral y a la presencia de intérpretes de las jornadas, “[...] sino que debe diseñar políticas públicas eficientes en materia de educación, que conlleven al mejoramiento en general de las condiciones de la prestación de este servicio público esencial al interior de las comunidades indígenas y siempre dando prioridad a la lengua nativa y a la cosmovisión de la comunidad”.

Finalmente, manifestó que la implementación de mecanismos de votación podía darse con el acompañamiento de las organizaciones y asociaciones indígenas de base, las autoridades indígenas de los territorios y la ONIC, en coordinación con la Registraduría, así como con la participación de la integralidad del aparato estatal⁷⁴.

5.3. El Ministerio del Interior manifestó que la RNEC debía realizar jornadas pedagógicas y didácticas que apunten al reconocimiento visual de las tarjetas electorales por los miembros de las comunidades⁷⁵.

5.4. La Mesa de Diálogo y Concertación de los Pueblos Indígenas del Chocó⁷⁶ apoyó las pretensiones de los accionantes con fundamento en los argumentos que a continuación se resumen.

⁷⁴ Cuaderno 2, fls. 375-378. Oficio del 13 de junio de 2018.

⁷⁵ Cuaderno 2, fl. 381. Mediante oficio del 13 de junio de 2018.

⁷⁶ Mediante oficio del 13 de junio de 2018.

En primer lugar, expuso que los obstáculos que impiden el acceso a puestos de votación constituyen una problemática que afecta a las comunidades indígenas que habitan Bojayá y el resto del departamento, pues la difícil situación de orden público que “*ha cobrado la vida de líderes y lideresas, desplazado y confinado por el fuego cruzado a algunas comunidades [...]*” impide la plena participación electoral. A ello se suman las barreras de acceso geográfico y económico que afectan al 80% de los territorios indígenas. Para ilustrarlo, indicó la distancia que deben recorrer las comunidades hasta el puesto de votación más cercano, el número de personas habilitadas para votar en algunas de ellas y algunas dificultades adicionales que enfrentan las comunidades.

Municipio	Comunidades y personas habilitadas	Distancia a los puestos	Dificultades adicionales
Riosucio	Marcial (wounaan) y Jagual (embera-dobida) 300 personas	8 horas.	No se dirigen al puesto de Taparal que es más cercano, por condiciones de seguridad.
	Pinchidé (embera-dobida)	6 horas.	--
	Peñas Blancas (wounaan)	9 horas.	Los votos han sido fraudulentamente trasteados al municipio de Juradó, a 4 horas de distancia.
	Pueblo Antioquia (wounaan) 150 personas	12 horas a la cabecera municipal u 8 horas caminando al corregimiento Isleta	--
Bajo Baudó	Buenavista (wounaan) y Puerto Piña (wounaan) 800 y 300 personas, respectivamente	1 hora.	--
	Unión Pitalito (wounaan) y Puerto Chichiliano (wounaan) 350 y 130 personas, respectivamente	3 horas.	--
Litoral de San Juan	Papayo (wounaan) 700 personas	Varias horas.	--
Istmina	Unión Chocó (wounaan) y San Cristóbal (wounaan) 1000 y 400 personas, respectivamente	Varias horas.	--
Medio San Juan	Unión Wounaan (wounaan) y La Lerma (wounaan)	Varias horas.	--

En segundo lugar, sostuvo que las barreras idiomáticas de los tarjetones afectan mayoritariamente a las mujeres pues, en su mayoría, solo comprenden la lengua nativa, que no tiene una versión escrita, sino únicamente oral. Por lo tanto, solicitó que las entidades encargadas del servicio electoral brinden medidas que permitan a las personas ejercer el voto sin discriminación⁷⁷, como lo es, por ejemplo, la traducción de los tarjetones al idioma originario y, mientras se implementa, se presenten traductores o intérpretes que conozcan ambas lenguas.

En tercer lugar, enfatizó en la necesidad de que el Estado cumpla con el deber previsto en el artículo 10 de la Constitución, “*de educar a los pueblos indígenas*

⁷⁷ Frente a este punto, precisó, a modo de ejemplo, que en el país se han adoptado, por virtud de lo señalado en el artículo 16 de la Ley 163 de 1994, soluciones para garantizar el voto de las personas con discapacidad visual por medio de la implementación de los tarjetones en braille o el apoyo de un intérprete.

en el manejo del castellano”, lo que no implica dejar de preservar o promover el uso de las lenguas de los pueblos indígenas, sino que se orienta a permitir que las poblaciones indígenas puedan acceder, en condiciones de igualdad, a todos los servicios que ofrece el Estado y gozar con plenitud las garantías constitucionales.

Finalmente, solicitó el amparo de los derechos invocados y que se adopten medidas para que se garantice la seguridad de los puestos de votación durante los comicios.

5.5. La Registraduría Nacional del Estado Civil⁷⁸ dio respuesta en los siguientes términos:

En primer lugar, sobre el costo estimado de instalar una mesa de votación en cada una de las comunidades sugeridas, indicó que todas las elecciones requieren de la misma logística, pero sus costos pueden variar según las necesidades concretas de cada una. Explicó que la solicitud de apropiación presupuestal se realiza teniendo en cuenta un presupuesto estimado nacional⁷⁹, *“para lo cual se tiene en cuenta el potencial electoral y las mesas a instalar en cada departamento, que se determina a partir del censo electoral así como del reporte de los municipios que se hayan zonificado en los últimos cuatro años”*, sin discriminar un presupuesto para cada uno de los departamentos, municipios, ni corregimientos. Entonces, el costo estimado resulta de la división del monto total entre el número de mesas instaladas en el país, aclarando que:

“[...] el papel de la geografía colombiana ocupa un lugar importante, a manera de ejemplo, no tiene el mismo costo para la Registraduría Nacional del Estado Civil un kit de mesa de un puesto de votación en un corregimiento en el departamento del Chocó, que un kit de mesa en un puesto de votación en Bogotá, por las circunstancias geográficas y de acceso que ello implica”.

No obstante, precisó que la elaboración de un presupuesto y contratación de la logística *“no conlleva trabajar con una matriz de costos individualizados por municipios y puestos de votación”*.

En segundo lugar, en relación con el costo del mecanismo de impresión de tarjetas electorales e instructivos en lengua Embera, expuso que no tenía un parámetro que permitiera la comparación con otras experiencias, por lo que resultaba arriesgado efectuar una estimación:

“[...] por cuanto además de las variables que se presenten en cada caso, esto es, la cantidad que se imprima, el tamaño (la tarjeta electoral, por ejemplo, depende del número de listas y candidatos que inscriban los respectivos partidos, movimientos políticos y grupos significativos de ciudadanos), el

⁷⁸ Mediante oficio del 14 de junio de 2018.

⁷⁹ En estos se incluyen, entre otros, gastos de personal, gastos generales y adquisición de bienes y servicios como materiales y suministros, mantenimiento, comunicaciones y transporte, impresos y publicaciones, seguros, arrendamientos, viáticos y gastos de viaje, gastos imprevistos y bienestar social y capacitación.

número de tintas, entre otros factores, debe considerarse los costos de traducción y los costos de tiraje de impresión, pues, a modo de ejemplo, no es lo mismo imprimir 5 millares de ejemplares a un millar de uno, otro millar de otro y así por cada una de las cerca de 68 lenguas que se hablan en Colombia”.

A manera de ilustración, especificó que en elecciones parlamentarias previas el costo de la tarjeta electoral para el Senado fue de seiscientos noventa y un pesos (\$691), para la Cámara de Representantes fue de quinientos cuarenta y cinco pesos (\$545) y para presidente y vicepresidente en la primera vuelta fue de trescientos treinta y cinco pesos (\$335). Esos mismos tarjetones en lenguaje Braille tuvieron un costo de tres mil ochocientos sesenta y cuatro pesos (\$3.864).

En tercer lugar, en cuanto a las normas y los procedimientos utilizados para evaluar la necesidad de mesas de votación en las zonas rurales y dispersas, así como extender su cubrimiento, explicó que para cada evento electoral se realiza la verificación y actualización de los puestos de votación de todo el país en cada circunscripción electoral por los registradores, de conformidad con el Código Electoral. Por ejemplo, para el proceso electoral de 2018, se realizó una actualización de la zonificación de diez municipios que contaban con más de 20.000 cédulas inscritas en la cabecera y se crearon 168 nuevos puestos de votación en veinte departamentos.

Manifestó que el territorio colombiano es complejo por la dispersión poblacional, y agregó:

“Se tiene claro que existen zonas alejadas y dispersas en donde se dificulta el acceso no sólo para el desarrollo del proceso electoral, sino en general para toda la prestación de servicios por parte del Estado colombiano. A pesar de que el DANE tiene la clasificación de centros poblados y los lugares dispersos, este tipo de divisiones administrativas no son divisiones territoriales, lo cual pone a la Registraduría Nacional del Estado Civil en una limitante legal difícil de superar”.

Según el artículo 99 del Código Electoral, solo se pueden instalar puestos de votación en las cabeceras y los corregimientos creados por los concejos municipales, con una antelación de seis meses al evento electoral. Por ende, ante la falta de creación del corregimiento, el puesto de votación más cercano puede quedar a varias horas de distancia con vías de comunicación escasas, resultando muy costoso para el ciudadano el ejercicio de su derecho al voto. Se trata entonces de una “*exclusión tácita del ejercicio democrático*”, frente a la cual se pueden plantear dos soluciones:

(i) Que se le otorgue competencia legal a la RNEC para la creación directa de puestos de votación en las zonas rurales, cuando la necesidad pública lo exija.

(ii) Una vez superado el obstáculo legal referido, se proceda a la asignación de recursos adicionales para llegar a estos lugares y realizar la inscripción de cédulas y el proceso electoral propiamente dicho o, en su defecto, la implementación de planes de transporte (multimodal) a cargo del Estado, para brindar a estos ciudadanos la facilidad para ejercer sus derechos políticos.

Precisó que, en el marco del Acuerdo Final de Paz, la entidad solicitó al ministro consejero para el Posconflicto, Derechos Humanos y Seguridad y al alto comisionado para la Paz recursos por valor de \$609.475.080.818 para la vigencia 2018⁸⁰, con el fin de cumplir con las obligaciones de identificación y de carácter electoral. En esa ocasión también se contempló el rubro para el estudio y el diseño que permita la creación de nuevos puestos de votación en zonas alejadas y dispersas, por valor \$3.500.000.000, “*en consideración a la necesidad de brindar oportunidades de inclusión política a poblaciones que en razón a su ubicación y otros factores evidencian barreras para el ejercicio de sus derechos políticos*”. La solicitud fue reiterada para la vigencia del año 2019⁸¹. No obstante, aclaró que el presupuesto específico no ha sido asignado.

Adicionalmente, sostuvo que es necesaria una actuación conjunta e integral de varias entidades del Estado para acercar esos territorios a todos los bienes y servicios públicos, como las vías de transporte, los medios de comunicación y la garantía del orden público, entre otros. Así mismo, que resultaba importante la capacitación en competencias cívicas y democráticas con el apoyo del Congreso de la República, los Ministerios de Educación e Interior, las instituciones universitarias y las respectivas comunidades. Sobre este punto, manifestó que por medio del programa “*Todos somos democracia*” se han adelantado estrategias de capacitación con la población rural colombiana y, con la colaboración del Gobierno suizo, se efectuó en municipios de Cundinamarca y Boyacá y se dio inicio en Chocó.

Ahora bien, destacó que “*no existen políticas de pedagogía diferencial para la votación de pueblos indígenas y étnicos*” y que los puestos de votación no se diferencian según ese aspecto. Por esta razón, son necesarias la asignación de recursos y la articulación de políticas e instituciones públicas con incidencia en el tema para asegurar efectivamente la garantía de los derechos a la participación y al voto de estas comunidades. Específicamente, pidió la colaboración del Ministerio del Interior, quien debería brindar los censos reales de todas las poblaciones indígenas, sus lenguas y dialectos.

Por las implicaciones de la instalación de mesas en los asentamientos de las comunidades indígenas y el diseño de tarjetas electorales en las diferentes lenguas y dialectos, y sus costos, “*es importante que las decisiones sean adoptadas mediante consenso, entre las diferentes entidades, ya que se trata de una responsabilidad compartida que no recae exclusivamente en la*

⁸⁰ Mediante oficio DRN-SG-OP-058 de 16 de junio de 2017. Cuaderno 4, fls. 325-327.

⁸¹ Mediante oficio DRN-SG-OP-068 de 1 de junio de 2018. Cuaderno 4, fls. 328-330.

Registraduría o en la Organización Electoral, sino también en el Gobierno Nacional”.

En cuarto lugar, en lo relacionado con el diagnóstico sobre el acceso y la ubicación de los puestos de votación en las zonas rurales dispersas del país, refirió que el punto 2.3.2 del Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera “*exhorta a las autoridades nacionales para que adopten medidas conducentes al aumento de la participación electoral de las poblaciones más vulnerables y apartadas del territorio colombiano*”.

Finalmente, la Registraduría informó que (i) solicitó los recursos al Ministerio de Hacienda, y (ii) participó en el Comité Técnico creado por la Comisión Segunda Constitucional Permanente del Senado de la República, mediante la Proposición No. 35 de 2018⁸², que tiene como objeto elaborar un diagnóstico del estado actual de los puestos de votación con enfoque rural y étnico, y una propuesta de distribución de puestos de votación que facilite el derecho al voto de las poblaciones campesinas, indígenas y afrocolombianas.

5.6. El Instituto Colombiano de Antropología e Historia⁸³ planteó que la ubicación geográfica, el conflicto armado interno, los altos índices de riesgo de extinción, la baja comprensión del español y el analfabetismo son algunas de las razones que impiden que las poblaciones indígenas materialicen su derecho de participación en política.

Adicionalmente, de forma particular expuso otros problemas que impiden el ejercicio del mencionado derecho. A saber: (i) la falta de socialización para la inscripción de cédulas y que los puestos de votación solo están en cabeceras municipales o corregimientos; (ii) la falta de formación en procesos, valores democráticos y formas de participación en política; (iii) las dificultades para la inscripción de candidatos; (iv) la baja disponibilidad de puestos de votación en territorios indígenas; (v) los casos de duplicidad en los censos, y (vi) las dificultades de comprensión y comunicación de los procesos electorales porque los jurados y los tarjetones son en español.

Por lo tanto, manifestó que es necesario que se adopten las siguientes medidas para garantizar que las poblaciones indígenas materialicen su derecho al voto: (i) flexibilizar y adecuar los procedimientos; (ii) destinar recursos o materiales para promover la jornada electoral garantizando el transporte de las personas indígenas a los puestos de votación; (iii) habilitar puestos de votación en los territorios indígenas, concertando con ellos los puntos centrales que les permita mayor cercanía y menos dificultad para su acceso; (iv) organizar una mesa de consulta con las autoridades indígenas para evaluar la pertinencia de elaborar tarjetas electorales accesibles, ya sea traduciendo el tarjetón o por medio de una plantilla en la lengua indígena que se use en el puesto de votación y se entregue

⁸² Cuaderno 4, fl. 327.

⁸³ Mediante oficio del 19 de junio de 2018.

a cada persona junto con el tarjetón y las instrucciones en la propia lengua para usarla, y, a largo plazo, considerar la implementación de un tarjeta electoral digital; (v) habilitar acompañantes e intérpretes; (vi) identificar los municipios en donde se debe disponer de un traductor; (vii) incluir indígenas como jurados de votación; (viii) crear campañas radiales en emisoras locales o comunitarias, dirigidas a socializar los procesos de inscripción de cédulas; (ix) crear los formatos traducidos en las lenguas indígenas, cartillas de funcionamiento, material de difusión, protocolos de atención y los “*diversos*” acordados con cada etnia –material traducido en el idioma étnico correspondiente–; (x) actualizar el censo electoral; (xi) adoptar medidas para que se eliminen las formas de violencia en contra de la mujer en escenarios de participación en política, y (xii) lograr una articulación entre las distintas entidades públicas, los centros de investigación y las organizaciones indígenas.

5.7. Los accionantes solicitaron que no se tenga a Nuevo Olivo como sitio de votación estratégico por los riesgos de navegabilidad fluvial, comunicación y distancia que genera y, en su lugar, se considere a la comunidad de Amparradó.

Luego relacionaron “*los sitios de votación con las comunidades que tendrían acceso a ellos y el potencial de sufragantes⁸⁴ de cada una, discriminando el número de persona con y sin cédula de ciudadanía*”⁸⁵.

Unión Baquiaza					
	Playita	Villa Hermosa	Egoroquera	Unión Baquiaza	Total potencial de sufragantes
Con cédula	72	36	36	192	336
Sin cédula	4	2	6	38	50
Total	76	38	42	230	386

Unión Cuity	
	Unión Cuity
Con cédula	280
Sin cédula	16
Total potencial de sufragantes	296

Punto Cedro						
	Hoja Blanca	Sampichí	Guangano	Punto Alegre	Punto Cedro	Total potencial de sufragantes
Con cédula	57	47	26	26	184	340
Sin cédula	4	0	4	4	10	22
Total	61	47	30	30	194	362

Nueva Jerusalén							
	Guayabal	Peñita	Lana	Werregue	Playa	Nueva Jerusalén	Total potencial de sufragantes
Con cédula	104	72	45	22	22	56	321
Sin cédula	5	0	11	2	5	17	40
Total	109	72	56	24	27	73	361

Salina					
	Nuevo Olivo	Charco Gallo	Tawa	Salina	Total potencial de sufragantes
Con cédula	89	160	37	130	416
Sin cédula	3	18	6	3	30
Total	92	178	43	133	446

⁸⁴ El potencial de sufragantes hace relación al número de miembros de la comunidad que son mayores de dieciocho (18) años.

⁸⁵ Folio 3 de su escrito de respuesta.

Chaño				
	Unión Chocó	Usaragá	Chano	Total potencial de sufragantes
Con cédula	48	31	348	427
Sin cédula	8	4	50	62
Total	56	35	398	489

Mojaudó			
	Playa Blanca	Mojaudó	Total potencial de sufragantes
Con cédula	59	104	163
Sin cédula	7	60	67
Total	66	164	230

Santa Lucía	
	Santa Lucía
Con cédula	111
Sin cédula	6
Total potencial de sufragantes	117

Puerto Antioquia							
	Nambua	Punto Wino	Túgena	Pichicora	Peña Negra	Puerto Antioquia	Total potencial de sufragantes
Con cédula	47	20	24	60	33	45	229
Sin cédula	6	5	3	4	0	2	20
Total	53	25	27	64	33	47	249

Apartadó	
	Apartadó
Con cédula	82
Sin cédula	4
Total potencial de sufragantes	86

Amparradó			
	Jejenadó	Amparradó	Total potencial de sufragantes
Con cédula	32	64	96
Sin cédula	2	26	28
Total	34	90	124

Agregaron que la información fue suministrada por los representantes y consejeros del Cabildo Mayor Indígena CAMAIBO, de DRUA-WUANDRA y la Federación de Asociaciones de Cabildos Indígenas del Chocó (FEDEOREWA), organizaciones que llevan constantes registros acerca del número de habitantes de las comunidades indígenas de Bojayá y de las personas habilitadas para sufragar. Además, que después de la presentación de la solicitud de tutela se han creado tres nuevas comunidades de modo que en Bojayá actualmente habitan 35 comunidades Embera Dobida.

Finalmente, en escrito posterior, manifestaron que a ellos no les corresponde realizar análisis económicos o fiscales sobre el costo de instalar mesas de votación en los sitios estratégicos, sino a las entidades encargadas de prestar el servicio electoral a quienes compete garantizar la protección de sus derechos permitiéndoles su participación en el ejercicio democrático y eliminando sus obstáculos. Afirman que esta garantía fue uno de los puntos centrales del Acuerdo Final de Paz y que implica un paso importante para garantizar una paz estable y duradera, lo que se traduce en el derecho a decidir sobre su futuro y a

participar en las discusiones de carácter público, como lo fue el plebiscito por la paz.

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

La Corte Constitucional, por medio de la Sala Quinta de Revisión, es competente para revisar las sentencias proferidas dentro del proceso de la referencia, con fundamento en lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 86 y el numeral 9° del artículo 241 de la Constitución, en concordancia con los artículos 33 al 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Examen de procedencia de la acción de tutela

La Sala analizará, en primer lugar, el cumplimiento de los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela. Para ello, examinará *(i)* si se satisfacen los requisitos generales de procedencia, y *(ii)* si existe en el caso una carencia actual de objeto por daño consumado. En caso de poder avanzar en el examen, en segundo lugar, formulará el problema jurídico a resolver en relación con la presunta vulneración de los derechos fundamentales de las comunidades indígenas.

2.1. Legitimación en la causa

El artículo 86 de la Constitución establece que toda persona tendrá derecho a acudir a la acción de tutela para reclamar ante los jueces, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

En desarrollo de ese precepto, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 prevé que se puede ejercer la acción de tutela a nombre propio o por medio de un representante legal, apoderado judicial, agente oficioso, el defensor del Pueblo o los personeros municipales.

En esta oportunidad, la solicitud de tutela fue presentada por los señores Mirio Durance Dogirama, Yeiber Casari Dojirama, Silbio Sanapi Lana, Imielito Cabrera Dumaza, Ramiro Over Tapi Sarco, Héctor Chamí Dojirama, Darwin Dogirama Sanapi, Imer Machuca Catupa, Junior Chamy Sanapi, Asnorald Isarama Mecha y Jaime Becheche Sarco, en su calidad de gobernadores de las comunidades Peñita, Salina, Tawa, Nueva Jerusalén, Unión Cuity, Chanó, Playa Blanca, Nuevo Olivo, Punto Alegre, Wino y Pichicora, respectivamente; Demencio Martínez Cabrera, en su calidad de segundo gobernador de la comunidad indígena de Unión Baquiaza; Kirico Cadena Lana, en su calidad de secretario de la comunidad indígena de Mojaudó; Emilio Isarama Cuñapa, en su calidad de presidente y representante legal de la Asociación de Cabildos

Indígenas del Resguardo Uva-Pogue-ACIRUP, y Damaso Dojirama Isarama, como consejero mayor del Cabildo Mayor Indígena Camaibo.

Esta Corte ha reconocido que el estatus de sujetos colectivos de derechos fundamentales no solo recae en las comunidades étnicas, sino también en sus dirigentes y miembros individuales de la colectividad, por lo que se encuentran legitimados por activa para presentar solicitudes de tutela con la intención de salvaguardar los derechos de la comunidad. También lo pueden hacer las organizaciones creadas para la defensa de los derechos de los pueblos indígenas y la Defensoría del Pueblo.

Pues bien, en el caso estudiado se cumple con la exigencia de la legitimación por activa pues los demandantes actúan como dirigentes de sus respectivas comunidades étnicas o como miembros de estas⁸⁶.

En cuanto a la legitimación por pasiva, la Registraduría Nacional del Estado Civil y el Consejo Nacional Electoral tienen naturaleza pública, por lo tanto, de acuerdo con el artículo 5 del Decreto 2591 de 1991, están legitimadas para actuar como parte pasiva en la medida en que de ellas se predica la vulneración de los derechos fundamentales en discusión. Adicionalmente, las dos autoridades tienen funciones o atribuciones que, en principio, se relacionan con el asunto bajo estudio. Esto, debido a que, la primera, tiene a su cargo la dirección y organización de las elecciones⁸⁷ y, la segunda, ejerce la suprema inspección, vigilancia y control de la organización electoral, entre otras funciones⁸⁸, y las dos forman parte de la organización electoral⁸⁹.

2.2. Subsidiariedad

De acuerdo con los artículos 86 de la Constitución y 6 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela tiene carácter subsidiario. El principio de subsidiariedad determina que dicho mecanismo de protección es procedente siempre que (i) no exista un medio de defensa judicial; (ii) aunque exista, este no sea idóneo ni eficaz en las condiciones del caso concreto; o (iii) sea necesaria la intervención del juez constitucional para conjurar o evitar la consumación de un perjuicio irremediable en los derechos constitucionales⁹⁰.

⁸⁶ En relación con las particulares características del requisito de legitimación por activa en asuntos relacionados con la protección de los derechos de las comunidades indígenas puede verse, entre otras, las Sentencias T-177 de 2021, SU-092 de 2021, SU-123 de 2018, T-795 de 2013 y T-379 de 2011.

⁸⁷ El artículo 266 de la Constitución señala: “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, [...] || Ejercerá las funciones que establezca la ley, incluida la dirección y organización de las elecciones [...]” (subrayado fuera de texto).

⁸⁸ El artículo 265 de la Constitución 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: || 1. Ejercer la suprema inspección, vigilancia y control de la organización electoral. [...]” (subrayado fuera de texto).

⁸⁹ El artículo 120 de la Constitución dispone: “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 [...]”.

⁹⁰ Aparte tomado de la Sentencia T-400 de 2020.

Con todo, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que pese a la existencia de otro medio de defensa judicial, la procedencia de la tutela depende de su eficacia, apreciada en concreto, atendiendo a las circunstancias en que se encuentra el accionante; en particular cuando se trata de sujetos de especial protección constitucional, como sería el caso de las comunidades étnicamente diferenciadas. Esto es así, porque en desarrollo del derecho fundamental a la igualdad (art. 13 C.P.), el Estado les debe garantizar un tratamiento diferencial positivo. Adicionalmente, porque debe reconocer y proteger la diversidad étnica y cultural de la nación colombiana (art. 7 C.P.).

Ahora, en el caso concreto, la Sala advierte que la parte demandante está integrada por representantes y miembros de comunidades indígenas, que son considerados sujetos de especial protección⁹¹, y, en ese contexto, la Corte Constitucional “[...] ha considerado, en jurisprudencia constante, pacífica y uniforme, que la acción de tutela procede como mecanismo preferente para la protección de los derechos de los pueblos indígenas”⁹². Además, ha reiterado que el mecanismo de amparo es la vía idónea para proteger la identidad cultural de los pueblos étnicos⁹³. Por lo tanto, se considera cumplido el requisito de subsidiariedad.

La anterior conclusión también se refuerza con el hecho de que los demandantes (i) no están pidiendo la nulidad de actos de elección por voto popular, de modo que pueda observarse la viabilidad del medio de control de nulidad electoral⁹⁴; (ii) tampoco pretenden el cumplimiento de una ley o un acto administrativo que imponga valorar la idoneidad y eficacia de la acción de cumplimiento para resolver lo solicitado en esta oportunidad, pues las pretensiones no se dirigen en ese sentido y, en todo caso, del planteamiento del asunto no se extrae que su fundamento esté en el incumplimiento de una ley o un acto administrativo. Esto, por cuanto el origen del reproche recae en las barreras que les impiden materializar el derecho al voto, a pesar de que, en principio, el régimen electoral, al menos desde lo formal, incorpora a los demandantes como votantes y les asigna un puesto de votación para que ejerzan su derecho. En ese orden, para brindar una solución judicial a la problemática no es posible acudir a la acción de cumplimiento.

Finalmente, (iii) tampoco es procedente la acción popular para solucionar el problema planteado en la solicitud de tutela. Al respecto, debe reiterarse que los “grupos étnicos son sujetos colectivos de derechos fundamentales. Para efecto de las garantías constitucionales que les asisten [...], no pueden asumirse como un conjunto poblacional sino que deben entenderse como un ente colectivo concreto, con capacidad para el ejercicio de sus derechos fundamentales [...]”⁹⁵. Por consiguiente, sus derechos “no deben confundirse con los derechos colectivos de otros grupos humanos [pues] [l]a comunidad indígena es un

⁹¹ Corte Constitucional, Sentencia SU-217 de 2017.

⁹² *Ibidem*.

⁹³ Ver, entre otras, las Sentencias T-115 de 2021 y T-800 de 2014.

⁹⁴ Artículo 139 de la Ley 1437 de 2011.

⁹⁵ Corte Constitucional, Sentencia T-154 de 2021.

*sujeto colectivo y no una simple sumatoria de sujetos individuales que comparten los mismos derechos o intereses difusos o colectivos.”*⁹⁶. En esa dirección, en el caso concreto, estamos ante un sujeto colectivo que procura el amparo de derechos fundamentales, por lo que es la acción de tutela el mecanismo idóneo para protegerlos.

Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que de acuerdo con el artículo 139 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que regula la nulidad electoral, *“las decisiones de naturaleza electoral no serán susceptibles de ser controvertidas mediante la utilización de los mecanismos para proteger los derechos e intereses colectivos regulados en la Ley 472 de 1998”*, norma esta que desarrolla el artículo 88 de la Constitución en relación con el ejercicio de las acciones populares y de grupo.

2.3. Inmediatez

La acción de tutela está instituida en la Constitución Política como un mecanismo expedito que busca garantizar la protección *inmediata* de los derechos fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares⁹⁷. Esto supone que la persona que acude a este medio de defensa solicita el amparo dentro de un periodo prudencial al hecho que generó la vulneración o amenaza de los derechos, aun cuando no exista un término exacto. Así, en su estudio debe acudirse a los criterios de razonabilidad y proporcionalidad, a partir de los cuales, entre otras cosas, debe analizarse si la afectación planteada por el demandante no cesa o se mantiene a pesar del paso del tiempo⁹⁸.

En el presente asunto la Sala encuentra acreditado dicho requisito como quiera que las situaciones que presuntamente vulneran los derechos de las comunidades indígenas representadas se mantienen a pesar del paso del tiempo, pues, al parecer, continúan padeciendo las dificultades que les impiden, entre otras, ejercer su derecho fundamental al voto.

Debe destacar la Sala, que si bien en el caso concreto los demandantes plantearon que las elecciones en el plebiscito por la paz fue uno de los escenarios en el que se materializó la afectación de sus derechos fundamentales, lo cierto es que esa situación no constituye el hecho generador de la vulneración. En efecto, las dificultades que impidieron el ejercicio de su derecho al voto no desaparecieron, ni se generaron con la realización de esa jornada de participación, sino que, por el contrario, han estado presentes en todos los espacios electorales y de participación en los que las comunidades indígenas están concernidas. No en vano plantearon, entre otras cosas, que la imposibilidad *“para manifestar [su] voluntad política en las urnas es*

⁹⁶ Corte Constitucional, Sentencia T-001 de 1994.

⁹⁷ Aparte tomado de la Sentencia T-400 de 2020.

⁹⁸ Corte Constitucional, Sentencia SU-092 de 2021.

aprovechada por partidos políticos y candidatos para utilizar los recursos públicos en beneficio de sus patrocinadores y no en inversión social que garantice derechos para [sus] comunidades”.

2.4. Carencia actual de objeto por daño consumado

La acción de tutela busca la protección efectiva y cierta de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados, frente a los cuales es necesario que el juez constitucional dicte una decisión positiva o negativa de cara a la situación planteada en la demanda. Sin embargo, existen situaciones en las que los hechos planteados por el demandante son superados, alterados o desaparecen, frente a lo cual el amparo pierde su “razón de ser”⁹⁹, pues, en principio, no tendría sentido que se profiera el pronunciamiento porque “*la posible orden que impartiera el juez caería en el vacío*”¹⁰⁰.

Sin embargo, en la Sentencia SU-522 de 2019, la Corte consideró que existen unos escenarios en los cuales, ante una situación consumada, como tribunal de cierre e intérprete autorizado de la Constitución, puede referirse al caso concreto para avanzar en la comprensión de un derecho o tomar medidas frente a protuberantes vulneraciones de garantías fundamentales.

Adicionalmente, en dicha providencia se indicó que la carencia actual de objeto por daño consumado se presenta cuando “[...] *se ha perfeccionado la afectación que con la tutela se pretendía evitar, de forma que ante la imposibilidad de hacer cesar la vulneración o impedir que se concrete el peligro, no es factible que el juez de tutela dé una orden para retrotraer la situación*¹⁰¹. [...]”. En esa oportunidad la corporación precisó: “(i) *si al interponer la acción de tutela ya es claro que el daño se generó, el juez debe declarar improcedente el mecanismo de amparo*¹⁰²; *pero si el daño se consuma durante el trámite judicial, bien sea en primera o en segunda instancia o en sede de revisión, el juez puede proferir órdenes adicionales tendientes a proteger la dimensión objetiva del derecho, evitar repeticiones o identificar los responsables; (ii) el daño causado debe ser irreversible, pues respecto a los daños que son susceptibles de ser interrumpidos, retrotraídos o mitigados por una orden judicial, no es dable decretar la carencia de objeto*¹⁰³ [...]” (negrilla fuera de texto).

A partir de lo anterior, encuentra la Sala que, en este asunto, no se evidencia la existencia de una carencia actual de objeto por daño consumado. En efecto, tal como se estudió en el requisito de inmediatez, la vulneración de los derechos fundamentales planteada tiene fundamento en la manifestación de una serie de barreras que le dificultan a unas comunidades indígenas el ejercicio de su

⁹⁹ Corte Constitucional, Sentencia SU-655 de 2017.

¹⁰⁰ Como fue considerado por este tribunal desde la Sentencia T-519 de 1992.

¹⁰¹ Sentencia T-481 de 2016.

¹⁰² En virtud de lo estipulado en el artículo 6, numeral 4, del Decreto 2591 de 1991. Sentencia T-495 de 2010.

¹⁰³ Sentencia SU-667 de 1998 M.P. José Gregorio Hernández. Para un listado de los escenarios en los que la jurisprudencia ha aplicado esta categoría ver Sentencia T-448 de 2004.

derecho al voto, entre otros. Estos obstáculos, dado que las elecciones son periódicas y se continuarán realizando en el futuro, si no se corrigen o superan seguirán presentándose y, por lo tanto, la amenaza perdurará en el tiempo, pues persistirían las barreras que impiden la materialización de sus derechos de participación en el sistema democrático. De allí que esta Sala concluya la inexistencia de una carencia actual de objeto.

Debe resaltarse que la realización de la votación del plebiscito por la paz no fue la que originó la presunta vulneración de los derechos, ni con su desarrollo se eliminó o consumó definitivamente la afectación planteada. No solo porque la demanda fue presentada luego de dicho proceso electoral, dejando en claro que su intención no era garantizar su voto respecto a ese único escenario, sino porque de sus pretensiones (*supra* 2, antecedentes) no se evidencia la solicitud de alguna orden dirigida al plebiscito por la paz como escenario participativo y, por el contrario, todas se orientan a atacar las dificultades que impiden la materialización de sus derechos de participación democrática, principalmente el derecho al voto, en futuros comicios¹⁰⁴. En ese orden, los demandantes descataron el plebiscito como un espacio de participación que evidenció el presunto daño a sus garantías fundamentales.

En todo caso, se aclara que frente al plebiscito por la paz y las demás votaciones realizadas con anterioridad a esta sentencia operó el fenómeno de carencia actual de objeto, cuyos efectos no se extienden a escenarios de participación futuros frente a los cuales se hace necesario realizar un análisis de los derechos que presuntamente pueden resultar vulnerados. Así, dado que las elecciones son periódicas y, por lo tanto, se seguirán realizando en el futuro, si persisten las omisiones atribuidas a las autoridades electorales, la afectación señalada se seguirá presentando en los procesos electorales futuros, como se desprende de las pruebas aportadas a esta causa¹⁰⁵.

En este aspecto, debe tenerse en consideración que la Carta Democrática Interamericana¹⁰⁶ establece en el artículo 3 que “*la celebración de elecciones periódicas, libres, justas y basadas en el sufragio universal y secreto como expresión de la soberanía del pueblo*” es uno de los elementos esenciales de la democracia representativa.

3. Problema jurídico

¹⁰⁴ Debe tenerse en cuenta que las medidas buscan la solución de la instalación de mesas electorales para futuros ejercicios democráticos. Enfoque que ha sido mantenido por los demandantes en sede de revisión.

¹⁰⁵ En concreto, del informe elaborado por la MOE “Mapas y factores de riesgo electoral. Elecciones de autoridades locales. Colombia 2019”, en relación con Bojayá, Chocó, se hacen las siguientes advertencias: (i) se califica con un nivel de riesgo alto debido al número de tarjetones no marcados; (ii) padece la presencia de grupos armados organizados en la categoría “presencia violenta”; (iii) tiene un riesgo alto de sufrir acciones violentas por parte de dos grupos armados organizados; (iv) padeció en las elecciones de 2019 un riesgo alto por presencia violenta del ELN; (v) es un municipio calificado en riesgo extremo por desplazamiento, que se agravó en las elecciones de 2019, y (vi) enfrenta un riesgo extremo de atipicidad de inscripción de cédulas. El informe puede consultarse en: <https://www.moe.org.co/wp-content/uploads/2019/11/Mapas-de-Riesgo-Electoral-2019-DIGITAL.pdf>.

¹⁰⁶ Aprobada el 11 de septiembre de 2001 por la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos.

De acuerdo con los antecedentes expuestos, corresponde a la Sala determinar si la Registraduría Nacional del Estado Civil y el Consejo Nacional Electoral vulneraron los derechos fundamentales a la participación democrática, al voto y a la igualdad de las personas y comunidades indígenas del pueblo Embera Dobida, al omitir acciones encaminadas a instalar mesas de votación en sus territorios y a reconocer su lengua en la elaboración de las tarjetas electorales, para superar los obstáculos que les impide participar en la conformación, ejercicio y control del poder político y ejercer su derecho al voto.

Para dilucidar la cuestión planteada, se determinará (i) si la falta de mesas de votación en lugares cercanos a las comunidades indígenas y la falta de tarjetones de votación en su lengua propia o de mecanismos que faciliten su comprensión vulneran sus derechos fundamentales a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político; y (ii) si esas fallas afectan diferencialmente a las mujeres que hacen parte de las comunidades. Finalmente, (iii) se analizará el caso concreto.

4. Los derechos fundamentales a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político

Marco constitucional y jurisprudencia de la Corte Constitucional

El derecho a la participación en nuestra Constitución tiene sustento en el Preámbulo y los artículos 1, 2 y 40, que establecen que el Estado colombiano (i) está “*organizado en forma de República [...] democrática, participativa y pluralista [...]*” (subrayas fuera de texto); (ii) asegura un “*marco jurídico democrático y participativo [...]*”, (iii) tiene como fin “[...] *facilitar la participación de todos en las decisiones que los afecten [...]*”, y (iv) consagra el “*derecho de todo ciudadano a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político*”.

La mencionada participación puede materializarse, en los términos del artículo 40 Superior, en los derechos a: “1. *Elegir y ser elegido*” y “2. *Tomar parte en elecciones, plebiscitos, referendos, consultas populares y otras formas de participación democrática*”, entre otros. En consonancia con lo anterior, el artículo 103 de la Constitución establece un conjunto de mecanismos de participación ciudadana, entre los que se encuentra el voto.

En relación con este último, el artículo 258 Superior regula que “[e]l 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 [...]”.

Del mismo modo, el artículo 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos señala que “[t]odos los ciudadanos gozarán, sin ninguna de las distinciones mencionadas en el artículo 2, y sin restricciones indebidas, de los

siguientes derechos y oportunidades: // b) Votar y ser elegidos en las elecciones periódicas, auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores [...]”. Además, el artículo 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece: *“Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades: // b) de votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores [...]”.*

Adicionalmente, la Carta Democrática Interamericana¹⁰⁷ establece en el artículo 3 que *“la celebración de elecciones periódicas, libres, justas y basadas en el sufragio universal y secreto como expresión de la soberanía del pueblo”* es uno de los elementos esenciales de la democracia representativa.

De tiempo atrás la Corte ha reconocido que el voto es un mecanismo *“[...] mediante el cual el pueblo en ejercicio de su soberanía participa democráticamente en el ejercicio del poder [...] [y] los gobernados eligen a sus gobernantes, dentro de la órbita de la democracia integral, estatuida por el constituyente del 91”*¹⁰⁸, resultando *“una pieza insustituible del modelo democrático, participativo y pluralista consagrado en la Constitución”*¹⁰⁹ (subrayas fuera de texto).

Adicionalmente, lo ha reconocido como un derecho fundamental¹¹⁰. Entre otras razones, (i) por su ubicación en el texto constitucional, al ser enunciado expresamente en el Capítulo I (De los derechos fundamentales) del Título II de la Constitución; (ii) por ser parte de los derechos que gozan de aplicación inmediata, según lo indicado en el artículo 85 Superior, y (iii) por su conexión directa con el principio democrático¹¹¹. Por consiguiente, goza de una significativa importancia y procede su protección en sede de tutela.

Ahora, como se vio, el voto tiene una doble connotación, pues es un derecho y es un deber. En primer orden, el voto permite ejercer el derecho a participar en la conformación del poder político, con las prerrogativas que fija el artículo 40 Superior. En segundo orden, el componente de *“deber”* ciudadano encuentra fundamento en el principio de solidaridad, de acuerdo con el artículo 95.5 de la Constitución, que señala como deber de los ciudadanos *“[p]articipar en la vida política, cívica y comunitaria del país”*¹¹².

En la Sentencia T-261 de 1998 este tribunal reiteró la caracterización del voto como universal, igual, directo y secreto, precisando:

¹⁰⁷ Aprobada el 11 de septiembre de 2001 por la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos.

¹⁰⁸ Corte Constitucional, Sentencia T-446 de 1994.

¹⁰⁹ Corte Constitucional, Sentencia C-497 de 2019.

¹¹⁰ La Corte, desde sus primeras providencias, ha enfatizado en el carácter fundamental del derecho al voto, entre otras, en las Sentencias T-469 de 1992, T-324 de 1994, T-446 de 1994 y C-337 de 1997.

¹¹¹ Corte Constitucional, Sentencia T-603 de 2005.

¹¹² Al respecto, puede verse la Sentencia T-1078 de 2001.

(i) Universal: “[...] significa que el voto es un derecho que le corresponde a todos los nacionales de un país, independientemente de su sexo, raza, ingresos y propiedades, educación, adscripción étnica, religión u orientación política” (subrayas fuera de texto).

(ii) Igual: “[...] responde al concepto de igualdad cuando los votos de todos los ciudadanos - sin importar, nuevamente, su condición social, económica, religiosa, política, etc. - tienen el mismo valor numérico para efectos de la distribución de las curules o cargos en disputa”.

(iii) Directo: “[...] en la medida en que los ciudadanos puedan elegir a sus representantes o gobernantes, sin necesidad de intermediarios que decidan independientemente sobre el sentido de su voto” (subrayas fuera de texto).

(iv) Secreto: “[...] en la medida en que se garantiza al ciudadano que el sentido de su elección no será conocido por las demás personas, situación que le permite ejercer su derecho de sufragio sin temer represalias o consecuencias adversas, con lo cual podrá ejercer su derecho de sufragio de manera completamente libre [...]” (subrayas fuera de texto).

Así las cosas, el voto como derecho-deber cuyo ejercicio debe garantizar el Estado es también un *mecanismo de participación*¹¹³, instrumento nuclear de la participación ciudadana¹¹⁴ que cumple la función básica de garantizar el ejercicio de la función electoral por parte de los ciudadanos y debe ejercerse en forma directa y secreta, en condiciones de libertad e igualdad.

Ahora, la Corte ha indicado que el derecho al voto implica la responsabilidad del Estado en su materialización y le impone obligaciones de diversa índole que, entre otras, comprende la garantía de acceso “a los medios logísticos e informativos necesarios para participar efectivamente”¹¹⁵.

En la Sentencia C-337 de 1997, reconoció que el derecho al voto impone una obligación correlativa por parte de las autoridades electorales y los particulares. Sin embargo, destacó que la responsabilidad de mayor grado recae en el Estado. En ese sentido, este tribunal insistió en que el “Estado, en mayor grado, es quien está en condiciones de proteger, auspiciar y fomentar el derecho al sufragio, no sólo por cuanto a éste le corresponde, como fin esencial, ‘garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución’, sino también porque el ejercicio y efectividad del sufragio, dada su especial naturaleza político-jurídica de derecho-deber (C.P. art. 258), corresponde a una responsabilidad aneja a la democracia, que es un supuesto esencial del Estado Social de Derecho. Por consiguiente, corresponde al Congreso, de una parte, señalar las reglas que lo desarrollan y definen sus límites y alcances en la vida democrática y, de otra, a las autoridades”

¹¹³ El artículo 103 de la Constitución Política establece: “Son mecanismos de participación del pueblo en ejercicio de su soberanía: el voto, [...]”.

¹¹⁴ Corte Constitucional, Sentencia C-230A de 2008.

¹¹⁵ Al respecto, puede verse la Sentencia T-324 de 1994.

electorales implementar los medios y organizar las estrategias que permitan su efectivo ejercicio, y evitar las posibles desviaciones de la voluntad de los electores (C.P. arts. 120, 150-23, 152-c, 265 y 266)” (subrayas fuera de texto).

En la Sentencia C-055 de 1998, señaló –en el mismo sentido– que “*no puede haber democracia sin función electoral*” ni función electoral que pueda ser ejercida “*sin una organización electoral adecuada*”. Dijo la Corte en la mencionada providencia que “*las funciones electorales y la organización electoral*” deben ser consideradas como la “*expresión orgánica e institucional del principio democrático*”. Y agregó:

“[...] esta función electoral, que articula al pueblo –como fuente soberana de todo poder (CP art. 3o)– con las instituciones que de él emanan, requiere para su adecuado desarrollo de instrumentos materiales y de una serie de instituciones que se responsabilicen de que la voluntad popular se pueda manifestar en forma genuina y que sus decisiones sean respetadas. Esta Corte ya había señalado que la realización de cualquier proceso electoral ‘entraña una serie de responsabilidades estatales cuyo cumplimiento es indispensable para el buen funcionamiento del sistema’. De allí la necesidad de una organización electoral, que tenga a su cargo la estructuración de las elecciones, su dirección y su control (C.P. arts. 120 y 265). Por ello, así como no puede haber democracia sin función electoral, ésta última no puede ser ejercida sin una organización electoral adecuada, ya que sin ésta “la expresión de la voluntad política individual deja de tener eficacia y sentido”, por lo cual “corresponde al Estado poner en marcha los medios para que la voluntad ciudadana sea adecuadamente recepcionada y contabilizada”. Esto explica entonces que las funciones electorales y la organización electoral deban ser consideradas como la expresión orgánica e institucional del principio democrático”.

En la Sentencia C-142 de 2001, por su parte, esta corporación resaltó que el voto debe ser un ejercicio libre. Para ello, señaló que se deben alcanzar las condiciones de transparencia máxima en el proceso electoral, mediante la adopción de las condiciones necesarias para que se garantice que la decisión señalada en el voto sea una expresión genuina de la voluntad individual y no una consecuencia del ejercicio de poder que se ejerció sobre el votante.

En ese orden, en la Sentencia T-603 de 2005 sostuvo que el voto comprende la “*acción del Estado encaminada a crear las condiciones necesarias para que el ejercicio del derecho tenga lugar*”, de modo que, “[s]in la organización electoral, la expresión de la voluntad política individual deja de tener eficacia y sentido”. En conclusión, señaló que “[c]orresponde al Estado poner en marcha los medios para que la voluntad ciudadana sea adecuadamente recepcionada y contabilizada”.

Referencia al marco legal del derecho a participar mediante el voto

En armonía con el texto constitucional, el Legislador ha optado por fijar una serie de preceptos que resaltan la importancia del voto y el compromiso estatal

de facilitarlo. Así, en el artículo 1 de la Ley 403 de 1997, estableció que: “[e]l voto es un derecho y un deber ciudadano. La participación mediante el voto en la vida política, cívica y comunitaria se considera una actitud positiva de apoyo a las instituciones democráticas, y como tal será reconocida, facilitada y estimulada por las autoridades” (subrayas fuera de texto). Adicionalmente, en el artículo 2 de la misma normativa fijó una serie de beneficios para quien ejerza el derecho al voto.

En el artículo 1 del Decreto Ley 2241 de 1986, por el cual se adoptó el Código Electoral, se había señalado como principios orientadores en la interpretación y aplicación de las leyes que rigen la materia, (i) el principio de secreto del voto, (ii) el principio de la eficacia del voto y (iii) el principio de la capacidad electoral. El primero, asegura que el voto sea secreto e impone a las autoridades el deber de garantizar el derecho que tiene cada ciudadano de votar libremente sin revelar sus preferencias. El segundo, establece que cuando una disposición electoral admita varias interpretaciones, se preferirá la que dé validez al voto que exprese libremente la voluntad del elector. Y, el tercero, consagra que todo ciudadano puede elegir y ser elegido mientras no exista norma expresa que le limite su derecho.

Sin embargo, teniendo en cuenta que la realización de los comicios impone la puesta en marcha de una logística electoral, que es desplegada en el territorio y en las embajadas y consulados de Colombia en otros países y, además, debe dar cuenta, dentro de un plazo prudencial, de los resultados y adoptar medidas para asegurar la transparencia de las votaciones; el derecho al voto debe ceñirse a las pautas generales que garantizan que su materialización no riña con las exigencias que la organización electoral demanda para garantizar el debido cumplimiento de sus funciones. Estas pautas fueron sistematizadas de modo sumario en la Sentencia C-497 de 2019, así:

“- Sólo pueden votar los ciudadanos en ejercicio que se encuentren inscritos en el censo electoral¹¹⁶.

- Los ciudadanos sólo pueden votar en la mesa previamente asignada¹¹⁷.

- Los ciudadanos sólo pueden votar utilizando los instrumentos de votación que autoricen la Constitución y la ley¹¹⁸.

- Los electores se deben identificar con la cédula de ciudadanía, mediante medios tecnológicos o sistemas de identificación biométrica¹¹⁹.

- Las votaciones sólo pueden realizarse en las fechas y en el horario señalado por el ordenamiento jurídico¹²⁰” (subrayas fuera de texto).

¹¹⁶ Artículos 78 del Código Electoral, 13 del Decreto 011 de 2014, 48 y 49 de la Ley 1475 de 2011.

¹¹⁷ Artículo 10 Ley 6 de 1990; Ley 1227 de 2008; Artículo 14 del Decreto 011 de 2014; artículo 85 del Código Electoral (en la forma como fue modificado por el Artículo 9 de la Ley 6 de 1990).

¹¹⁸ Artículo 258 de la Constitución y leyes 892 de 2001 y 1475 de 2011.

¹¹⁹ Leyes 39 de 1961 y 1475 de 2011 (artículo 39).

¹²⁰ Artículos 190, 262 y 323 de la Constitución, 111 y 207 del Código Electoral y 51 de la Ley 1475 de 2011.

Es importante destacar que el Código Electoral, Decreto Ley 2241 de 1986, fue expedido antes de la Constitución vigente. Esto implica que sus disposiciones deban interpretarse conforme a la nueva normativa superior y buscando garantizar y realizar, en la medida de las posibilidades, los valores y principios constitucionales vigentes, en particular los que se refieren a la garantía del derecho a la participación electoral y al voto.

5. El derecho a la participación de las comunidades indígenas en las decisiones que los afecten

Las comunidades indígenas son sujetos de especial protección

La Corte de tiempo atrás ha considerado que las comunidades indígenas se han visto sometidos a procesos de colonización, riesgo de exterminio¹²¹, padecimientos del conflicto armado y desplazamiento forzado¹²² que han generado la persistente vulneración masiva de sus derechos fundamentales individuales y colectivos. Esta situación ha llevado a que las haya considerado sujetos de especial protección. Así fue reconocido, entre otras, en la Sentencia SU-648 de 2017¹²³.

De manera puntual, en relación con la situación padecida por el pueblo Embera Katío y Embera Dobida del departamento de Chocó, la Corte ha evidenciado una serie de situaciones que los exponen a mayores peligros. En efecto, en el Auto 004 de 2009, constató (i) las situaciones de desplazamiento que sufren y el éxodo transfronterizo con la intención de huir de la violencia; (ii) la exposición a mayores riesgos cuando retornan de manera informal a sus territorios, como quiera que vuelven a las mismas situaciones de las que fueron desplazados, y (iii) la crisis de orden público, situaciones de confinamiento, conflictos armados en sus territorios, disputas territoriales, conflictos interétnicos, débil presencia institucional, la falta de acceso a servicios básicos, programas inadecuados a sus particularidades y la pérdida de movilidad para asuntos económicos y culturales dentro de sus territorios¹²⁴.

El derecho a la participación de las comunidades indígenas

La condición de sujetos de especial protección constitucional de las comunidades indígenas ha llevado a que, a partir de lo señalado en el artículo 1 de la Constitución, que instituye a Colombia como una República participativa y pluralista, la Corte resalte la participación ciudadana como un principio ligado al carácter pluralista del Estado.

¹²¹ Al respecto, puede verse la Sentencia SU-092 de 2021 y el Auto 004 de 2009.

¹²² Corte Constitucional, Sentencia T-091 de 2013.

¹²³ Ver, entre otras, las Sentencias T-477 de 2012, T-049 de 2013, T-484A y 493 de 2014, T-766 de 2015, T-436 de 2016 y T-307 de 2018.

¹²⁴ Según la certificación de la Dirección de Etnias en la que se indicaron dichas situaciones.

De un lado, la Corte ha trascendido en el fin del Estado de “garantizar la efectividad de los mecanismos de participación de todos los asociados, especialmente de las minorías que, por lo general, carecen de instrumentos y espacios idóneos para promover sus propuestas y cultivar sus ideas en los distintos niveles comunitarios y políticos [...], [señalando que] al Estado le corresponde impulsar mecanismos que empoderen a las minorías en orden a lograr su participación real en los asuntos que las afectan”¹²⁵ (subrayas fuera de texto). De otro lado, ha remarcado que “el respeto por las minorías debe traducirse en formas reales de participación como minorías, [y] en el respeto por la diferencia como garantía de libre expresión”¹²⁶ (subrayas fuera de texto).

Las circunscripciones especiales para las comunidades indígenas

Es tal la importancia que tiene la participación de las comunidades indígenas, que el constituyente de 1991 estableció en el artículo 171 de la Constitución una circunscripción nacional especial para la elección de senadores por las comunidades indígenas. Esta circunscripción está conformada por dos senadores adicionales a los cien que estableció originalmente. Esta garantía se replicó en la Cámara de Representantes, al reconocerles una curul adicional¹²⁷.

Por su parte, las víctimas del conflicto armado interno también son consideradas sujetos de especial protección constitucional, en razón a su situación de debilidad manifiesta como consecuencia de haber padecido los rigores de la guerra. Así fue reconocido, entre otras, en la Sentencia SU-648 de 2017.

En relación con la participación de las víctimas del conflicto armado en las decisiones que las afectan, en la Sentencia T-025 de 2004, la Corte ordenó al Gobierno nacional garantizarles la participación **efectiva** en la adopción de dichas decisiones. Además, en oportunidad posterior resaltó su relevancia en “*los espacios donde se decide la política pública encaminada a su protección, asistencia, atención y reparación*”¹²⁸. En ese orden, la participación de las comunidades indígenas que han padecido la violencia armada en sus territorios,

¹²⁵ Corte Constitucional, Sentencia C-891 de 2002.

¹²⁶ Corte Constitucional, Sentencia C-866 de 2001.

¹²⁷ En la actualidad, en virtud del Acto Legislativo 2 de 2015, se estableció que el candidato que le siga en votos a la persona elegida para el cargo de presidente y vicepresidente de la República tiene el derecho personal a ocupar una curul en el Senado y la Cámara de Representantes, respectivamente. Con lo cual el Senado de la República quedó compuesto por 103 senadores de forma permanente. A este número deben sumarse las cinco curules adicionales que, de forma transitoria, hasta el 2026, el Acto Legislativo 3 de 2017 fijó para el partido o movimiento político que surgiera del tránsito de las FARC-EP a la vida política legal. Así, en la actualidad son en total 108 curules en el Senado de la República.

En el caso de la Cámara de Representantes, de acuerdo con las reglas establecidas en el artículo 176 actualmente vigente, se eligen de forma permanente 161 representantes. A este número debe sumarse la curul del candidato a vicepresidente que haya seguido a la del candidato ganador (Acto Legislativo 2 de 2015), más la de un representante de la comunidad raizal que debe ser elegido por la circunscripción territorial de San Andrés. Adicionalmente, las circunscripciones especiales deben asegurar la participación en la Cámara de dos representantes por la circunscripción de las comunidades afrodescendientes, uno por la circunscripción internacional y uno por la circunscripción de las comunidades indígenas. En total, serían 167 representantes permanentes. Sin embargo, en virtud del Acto Legislativo 3 de 2017, deben sumarse cinco curules adicionales y temporales hasta el año 2026 para el partido o movimiento jurídico que surgiera del tránsito de las FARC-EP a la vida política legal, así como dieciséis curules transitorias, producto del Acto Legislativo 2 de 2021 hasta el año 2030, inclusive, que estableció 16 circunscripciones especiales transitorias de paz. En la actualidad, entonces, resultan ser 188 representantes a la Cámara.

¹²⁸ Corte Constitucional, Auto 096 de 2015.

y en particular su participación en los eventos electorales, cobra una especial importancia.

La participación en el Acuerdo Final de Paz

Dentro de las consideraciones que tuvieron en cuenta el Gobierno nacional y las FARC-EP para acordar los compromisos fijados en el punto 2, *Participación política: Apertura democrática para construir la paz*, del Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera (en adelante AFP), reconocieron:

a) Que la construcción de la paz es un asunto que requiere “*la participación de todas las personas sin distinción [...] [y para ello] es necesario concitar la participación y decisión de toda la sociedad colombiana [...]. Esto incluye el fortalecimiento de los espacios de participación para que ese ejercicio de participación ciudadana tenga incidencia y sea efectivo, y para que vigore y complemente la democracia*”¹²⁹ (subrayas fuera de texto).

Con ese enfoque, señalaron que también es necesario que se haga una “*revisión y modernización de la organización y del régimen electoral [...] [para] propiciar una mayor participación de la ciudadanía en el proceso electoral [...] [y que se] requieren [...] medidas incluyentes que faciliten el ejercicio [de participación electoral] [...] en especial en zonas apartadas o afectadas por el conflicto y el abandono [...]*”¹³⁰. Frente a estas últimas zonas plantearon que deben tener, “*en una fase de transición*”¹³¹, una mayor representación en el Congreso para asegurar la inclusión política de esos territorios, sus poblaciones e intereses.

b) Que las mujeres “*enfrentan mayores barreras sociales e institucionales para el ejercicio de la participación política como consecuencia de profundas discriminaciones y desigualdades, así como de condiciones estructurales de exclusión y subordinación, lo que genera mayores retos para garantizar su derecho a la participación, [situación que] [...] implica desarrollar medidas afirmativas que garanticen la participación [...] y recono[cer] la situación y condición de las mujeres en sus contextos y particularidades*”¹³².

En esa dirección, resaltaron que para fortalecer la participación de las mujeres “*es necesario valorar sus agendas sociales y reconocer su aporte como sujetos políticos en la vida pública, en especial cuando se trata de la promoción y defensa de sus derechos*”¹³³. Además, enfatizaron, en relación con las mujeres que habitan las zonas apartadas o afectadas por el conflicto, que deben beneficiarse de medidas incluyentes que faciliten su participación, teniendo en cuenta las dificultades específicas que enfrentan.

¹²⁹ Página 35 del Acuerdo Final de Paz.

¹³⁰ *Ibíd.*, página 36.

¹³¹ *Ibidem.*

¹³² Página 35 del Acuerdo Final de Paz.

¹³³ *Ibíd.*, página 36.

Así las cosas, en el punto 2.3.2 del AFP, se fijaron unos compromisos para la “*promoción de la participación electoral*”, entre los que se destacan:

(i) Promover campañas de información, capacitación, pedagogía y divulgación, que estimulen la participación electoral, con especial énfasis en la promoción de una mayor participación de las mujeres, las poblaciones vulnerables y los territorios especialmente afectados por el conflicto y el abandono.

(ii) Realizar una campaña nacional de cedulação masiva, con prioridad en las zonas rurales, particularmente en las más afectadas por el conflicto y el abandono, previendo medidas para facilitar el acceso de las mujeres rurales a esta campaña.

(iii) Apoyar la gestión que la organización electoral adelante para estimular y facilitar la participación electoral de las poblaciones más vulnerables y más apartadas (rurales, marginadas, desplazadas y víctimas), y en particular:

- “a) Promover un ejercicio ampliamente participativo de diagnóstico con enfoque de género, de los obstáculos que enfrentan estas poblaciones en el ejercicio del derecho al voto, y adoptar las medidas correspondientes o
- b) Adoptar mecanismos para facilitar el acceso a los puestos de votación de las comunidades que habitan en zonas alejadas y dispersas”¹³⁴.

Finalmente, es importante subrayar que los firmantes le prestaron una especial atención a los derechos fundamentales de los pueblos indígenas¹³⁵ y, por consiguiente, incorporaron un enfoque étnico transversal en el AFP¹³⁶ y resaltaron que la implementación del mismo, no puede ir en detrimento de sus derechos y, por el contrario, debe brindar “*las máximas garantías para el ejercicio pleno de sus derechos humanos y colectivos en el marco de sus [...] aspiraciones, intereses y cosmovisiones*”¹³⁷. Como fundamento de esas conclusiones, recordaron que los pueblos indígenas han sufrido condiciones históricas de injusticia¹³⁸ y que fueron afectados gravemente por el conflicto. En consecuencia, destacaron, entre otras cosas, que en la implementación del AFP se debe tener en cuenta a) que los pueblos indígenas deben tener el control de los acontecimientos que los afectan; b) el principio de no regresividad del PIDESC y los principios y derechos reconocidos en instrumentos internacionales¹³⁹, y c) los principios a la libre determinación, a la autonomía y al gobierno propio, a la participación, a la consulta, a la identidad, que implican el reconocimiento de sus prácticas territoriales ancestrales y el fortalecimiento de su territorialidad.

¹³⁴ *Ibíd.*, página 51.

¹³⁵ Página 3 del Acuerdo Final de Paz.

¹³⁶ *Ibíd.*, 6.2 Capítulo étnico, página 206.

¹³⁷ *Ibidem*.

¹³⁸ Como consecuencia del colonialismo, la esclavización, la exclusión y el despojo de tierras y recursos. *Ibíd.*, página 205.

¹³⁹ Señalaron la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, la Declaración de Acción de Durban, la Declaración de las Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas y el Convenio 169 de la OIT sobre Derechos de los Pueblos Indígenas y Tribales.

En ese sentido, en materia de participación, resaltaron que se “*garantizará la participación plena y efectiva de los representantes de las autoridades étnicas y sus organizaciones representativas en las diferentes instancias que se creen en el marco de la implementación [...], en particular las consagradas en el Punto 2 y las instancias de planeación participativa [y, además,] [s]e adoptarán medidas para garantizar la inclusión de candidatos de los pueblos étnicos en las listas de las Circunscripciones Territoriales Especiales de Paz - CTEP, cuando su Circunscripción coincida con sus territorios*”¹⁴⁰.

Circunscripciones transitorias especiales de paz

Mediante el Acto Legislativo 02 de 2021¹⁴¹ se crearon dieciséis circunscripciones transitorias especiales de paz para la Cámara de Representantes, destacándose en el artículo transitorio 2, que la sexta circunscripción estará conformada por: “*Municipios del departamento de Chocó: Bojayá, Medio Atrato, Istmina, Medio San Juan, Litoral de San Juan, Novita, Sipí, Acandí, Carmen del Darién, Riosucio, Unguía, Condoto y dos municipios de Antioquia, Vigía del Fuerte y Murindó” (subrayas fuera de texto).*

Dicha reforma, en su artículo transitorio 4 fijó medidas dirigidas a la participación mediante el voto en las circunscripciones transitorias especiales de paz. En efecto, el precepto señala: “*[l]os ciudadanos podrán ejercer su derecho al voto en las circunscripciones transitorias especiales de Paz, sin perjuicio de su derecho a participar en la elección de candidatos a la Cámara de Representantes en las elecciones ordinarias. || La Registraduría Nacional del Estado Civil adoptará medidas especiales para la actualización y vigilancia del censo electoral, la inscripción de candidatos y el Consejo Nacional Electoral la financiación de las campañas, de conformidad con lo establecido en este Acto Legislativo. || Se garantizará la participación real y efectiva de los pueblos étnicos, a través de la inscripción de cédulas, la pedagogía del voto y la instalación de puestos de votación en sus territorios. || Se promoverán mecanismos adicionales de control, observación y veeduría ciudadana por parte de organizaciones especializadas y de partidos y movimientos políticos. [...]” (subrayas fuera de texto).*

La protección del voto de la mujer

La protección del voto de la mujer, además de los fundamentos constitucionales que fueron expuestos en el numeral cuarto de estas consideraciones, encuentra cimiento en los artículos 13, 40 y 43 de la Carta Política que establecen la igualdad real de trato, la garantía de participación adecuada y efectiva de la mujer en los niveles decisorios de la Administración Pública y el rechazo de las formas de discriminación en su contra.

¹⁴⁰ Página 206 del AFP.

¹⁴¹ “Por medio del cual se adopta una reforma de equilibrio de poderes y reajuste institucional y se dictan otras disposiciones”.

En efecto, el artículo 13 de la Constitución señala que todas las personas nacen libres e iguales ante la ley y gozan de los mismos derechos sin discriminación por razón del sexo. Luego, le corresponde al Estado promover las condiciones para que la igualdad se real y efectiva, adoptando medidas en favor de los grupos discriminados. Por su parte, el artículo 40 Superior fija el derecho de todo ciudadano a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político y, en particular, en su último inciso, establece que le corresponde a las autoridades garantizar la adecuada y efectiva participación de la mujer en los niveles decisorios de la Administración Pública. Y, el artículo 43 constitucional regula que la mujer y el hombre tienen iguales derechos y oportunidades y esta no puede ser sometida a ninguna clase de discriminación.

Esta Corte, en la Sentencia C-667 de 2006, reconoció que la mujer es un “*sujeto de especial protección y en esa medida no sólo sus derechos generales sino igualmente los específicos, requieren de atención fija por parte de todo el poder público*”. En ese orden, ha sido enfática en destacar el compromiso nacional e internacional de erradicar toda forma de discriminación contra ella¹⁴².

En particular, la corporación ha tenido en cuenta que la mujer ha padecido una serie de situaciones de discriminación¹⁴³ y violencia¹⁴⁴ que “*están a su vez fundad[a]s sociológicamente en prejuicios y estereotipos de género que han motivado la idea de la independencia, dominancia, agresividad, e intelectualidad del hombre y de la [...] sumisión de la mujer*¹⁴⁵, situación que ha causado una desafortunada discriminación de las mujeres en roles intelectuales y de liderazgo que históricamente ha sido reforzada mediante la violencia, a través de la agresividad masculina aprendida en la infancia como estereotipo y luego desarrollada como forma de dominación^{146”147} (subrayas fuera de texto).

Además, ha resaltado que la violencia que padece la mujer ha alcanzado un nivel estructural en nuestra sociedad que trasciende del plano individual al plano político, social y económico¹⁴⁸ y está relacionada con diversas causas como las

¹⁴² Corte Constitucional, Sentencias T-652 de 2016 y T-027 de 2017, entre otras.

¹⁴³ La discriminación contra la mujer, según el artículo 1 de la Convención de Naciones Unidas sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, CEDAW, “denotará toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, [...], sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera” (subrayas fuera de texto).

¹⁴⁴ Según el artículo 1º de la Declaración de la ONU sobre la Eliminación de la Violencia, la violencia contra la mujer es “todo acto de violencia basado en la pertenencia al sexo femenino que tenga o pueda tener como resultado un daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico para la mujer, así como las amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad, tanto si se producen en la vida pública como en la vida privada”. Además, sobre la definición de la violencia de género contra la mujer, en la SU-080 de 2020, la Corte precisó que “esta implica la existencia de las siguientes tres características básicas: ‘a) El sexo de quien sufre la violencia y de quien la ejerce: la ejercen los hombres sobre las mujeres. b) La causa de esta violencia: se basa en la desigualdad histórica y universal, que ha situado en una posición de subordinación a las mujeres respecto a los hombres. c) La generalidad de los ámbitos en que se ejerce: todos los ámbitos de la vida, ya que la desigualdad se cristaliza en la pareja, familia, trabajo, economía, cultura política, religión, etc.’”.

¹⁴⁵ COOPER, J. / WORCHEL, S. / GOETHALS, G. / OLSON, J.: Psicología Social, Thomson, México 2002, 208 y 209; HOGG, M. / GRAHAM M. / VAUGHAN M.: Psicología social, Editorial Médica Panamericana, Madrid, 2010, 350.

¹⁴⁶ COOPER, J. / WORCHEL, S. / GOETHALS, G. / OLSON, J.: Psicología Social, Thomson, México 2002, 208 a 210.

¹⁴⁷ Corte Constitucional, Sentencia C-335 de 2013.

¹⁴⁸ *Ibidem*.

“*sociales, culturales, económicas, religiosas, étnicas, históricas y políticas*” y es consecuencia, entre otras cosas, de la manifestación de “*las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres*”¹⁴⁹. Reconociendo a su vez la existencia de distintas formas de violencia, entre otras, (i) la sexual, destacando, la padecida en el marco del conflicto armado¹⁵⁰, (ii) la doméstica¹⁵¹ o intrafamiliar y psicológica¹⁵², (iii) la violencia física¹⁵³ y la (iv) institucional¹⁵⁴.

Bajo ese marco, en otras oportunidades se ha pronunciado con la intención de exaltar el rol de la mujer en espacios decisorios del poder público o de enfrentar situaciones que amenazan o vulneran sus derechos fundamentales, destacando la importancia de su participación. Por ejemplo, en el curso de procesos judiciales adelantados para corroborar alguna forma de violencia¹⁵⁵, en la identificación de daños como víctimas de violencia sexual y en la adopción de los programas de reparación¹⁵⁶ y en niveles decisorios en las diferentes ramas del poder público¹⁵⁷.

En efecto, según se desprende de la Sentencia C-371 de 2000, la participación de la mujer en la política, “*no es más –ni menos– que la recepción de un principio ético conforme al cual la persona como ser avocado a decidir, no debe –ni puede– delegar las decisiones que la afectan. Hacerlo implica endosar responsabilidades y, por ende, deshumanizarse, cosificarse. Por eso el tránsito de la democracia meramente representativa a una más participativa no implica sólo un perfeccionamiento del sistema político sino un progreso moral*” (subrayas fuera de texto). En esa oportunidad este tribunal agregó que si bien existe un punto de partida de igualdad, “*la situación en el punto de llegada sigue siendo inequitativa*”, hecho que hace que sea “*obligatoria la acción de las autoridades públicas encaminada a corregir cualquier inequidad derivada de factores discriminatorios expresamente proscritos*” en el artículo 13 Superior.

Se puede concluir, entonces, que el mantenimiento de las barreras que impiden la participación efectiva de las mujeres en las decisiones que las afecten, (i) vulnera sus derechos fundamentales; (ii) promueve su silenciamiento e invisibilización en la sociedad, estimulando la pervivencia de situaciones históricas de discriminación y violencia; (iii) las obliga a seguir sufriendo una relación de poder desigual que les impone decisiones adoptadas sin tener en cuenta su opinión ni su proyecto de vida; (iv) implica un desconocimiento de la Constitución por parte de las autoridades al no garantizar su participación adecuada y efectiva, ni adoptar medidas afirmativas para que la igualdad sea real; y (v) atenta contra el carácter participativo y pluralista de la República que

¹⁴⁹ Así fue considerado en la Sentencia T-318 de 2018, cuyas conclusiones fueron fundamentadas, entre otras, en la providencia Sentencia C-776 de 2010 y en la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer (Beijing, 1995).

¹⁵⁰ Corte Constitucional, Sentencia T-718 de 2017.

¹⁵¹ Corte Constitucional, Sentencia SU-080 de 2020.

¹⁵² Corte Constitucional, Sentencia T-967 de 2014.

¹⁵³ Corte Constitucional, Sentencia SU-080 de 2020.

¹⁵⁴ Corte Constitucional, Sentencia T-462 de 2018.

¹⁵⁵ Corte Constitucional, Sentencia T-015 de 2018.

¹⁵⁶ Corte Constitucional, Sentencia T-718 de 2017.

¹⁵⁷ Corte Constitucional, Sentencia C-371 de 2000.

impone la integración de todos los sectores que históricamente han sido excluidos del sistema de toma de decisiones.

6. Aspectos constitucionales y normativos relevantes del sistema electoral

El artículo 120 de la Constitución establece que la organización electoral está conformada por el Consejo Nacional Electoral, la Registraduría Nacional del Estado Civil y los demás organismos que fije la ley. Dentro de sus funciones se encuentran: (i) la organización de las elecciones, su dirección y vigilancia y (ii) la identidad de las personas.

Sin perjuicio de las particulares funciones asignadas a la organización electoral, nuestro ordenamiento constitucional y legal impone que todas las autoridades públicas están instituidas para garantizar el cumplimiento de los fines del Estado. Dentro de estos fines destacan garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, y facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan.

En similar sentido, el artículo 113 de la Constitución impone a las autoridades públicas el deber de colaborar armónicamente para lograr los fines estatales y, el artículo 209 de la Carta, prevé que las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado.

Por su parte, el artículo 6 de la Ley 489 de 1998¹⁵⁸ establece que las autoridades administrativas deben garantizar la armonía en el ejercicio de sus respectivas funciones con el fin de lograr los fines y cometidos estatales.

En lo que tiene que ver con el CNE, el artículo 265-1 de la Constitución, consagra que dicho órgano tendrá a su cargo *“la suprema inspección, vigilancia y control de la organización electoral”*.

El artículo 4 del Decreto 1010 de 2000¹⁵⁹ estableció que la RNEC tiene la misión, entre otras, de garantizar: (i) *“la organización y transparencia del proceso electoral”*; (ii) *“la oportunidad y confiabilidad de los escrutinios y resultados electorales”*; (iii) *“contribuir al fortalecimiento de la democracia”*, y (iv) *“promover la participación social en la cual se requiera la expresión de la voluntad popular mediante sistemas de tipo electoral”*.

En relación con el censo electoral, el artículo 76 del Código Electoral regula que *“[...] el ciudadano sólo podrá votar en el lugar en que aparezca su cédula de ciudadanía conforme al censo electoral. Permanecerán en el censo electoral*

¹⁵⁸ “Por la cuál se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, se expiden las disposiciones, principios y reglas generales para el ejercicio de las atribuciones previstas en los numerales 15 y 16 del artículo 189 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones”.

¹⁵⁹ “por el cual se establece la organización interna de la Registraduría Nacional del Estado Civil y se fijan las funciones de sus dependencias; se define la naturaleza jurídica del Fondo Social de Vivienda de la Registraduría Nacional del Estado Civil; y se dictan otras disposiciones.

del sitio respectivo, las cédulas que integraban el censo de 1988, y las que con posterioridad allí se expidan o se inscriban, mientras no sean canceladas o se inscriban en otro lugar”. Además, para la inscripción establece que se “requiere para su validez la presencia del ciudadano y la impresión de la huella del dedo índice derecho del inscrito, en el correspondiente documento oficial [...]” (subrayas fuera de texto)¹⁶⁰.

El artículo 79 del Código Electoral fija que la RNEC “[...] señalará los municipios con más de veinte mil (20.000) cédulas aptas para votar que deben ser divididos en zonas destinadas a facilitar las inscripciones, votaciones [...]”. Y, el artículo 85 señala que la RNEC “elaborará, para cada mesa, las listas de cédulas aptas para votar en las cabeceras municipales, corregimientos e inspecciones de policía donde funcionen mesas de votación [...]”.

Frente a las mesas de votación, el artículo 99 del Código Electoral fija que “[e]n las elecciones deberán colocarse mesas de votación en las cabeceras municipales y en los corregimientos e inspecciones de policía que tengan cupo numérico separado del de la cabecera, **o que disten más de cinco (5) kilómetros de la misma**, o que tengan un electorado mayor de cuatrocientos (400) sufragantes. || **PARAGRAFO.** Para que se instalen mesas de votación en un corregimiento o inspección de policía, es necesario que esté creado con no menos de seis (6) meses de antelación a la fecha de las elecciones”.

Finalmente, frente a las papeletas de votación, el artículo 123 del Código Electoral regula que “[e]n 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”. Y, frente a las presidenciales, que “[...] los ciudadanos votarán con tarjetas electorales que llevarán impresos los 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”.

Ahora, en lo que respecta al Ministerio del Interior, debe destacarse que dentro de las funciones que tiene a su cargo, entre otras, además de las constitucionales y las fijadas en el artículo 59 de la Ley 489 de 1998, tiene las de “[...] formular, adoptar, dirigir, coordinar y ejecutar la política pública, planes, programas y proyectos en materia de [...] asuntos étnicos y minorías, [...] enfoque de género, población vulnerable, democracia, participación ciudadana, [...]” y atender “[...] los asuntos políticos y el ejercicio de los derechos en esta materia, así como promover la convivencia y la participación ciudadana en la vida y organización social y política de la Nación || [f]ormular y hacer seguimiento a la política de los grupos étnicos para la materialización de sus derechos, con

¹⁶⁰ Artículo 78 del Código Electoral.

un enfoque integral, diferencial y social, en coordinación con las demás entidades competentes del Estado [...] // [f]ormular y hacer seguimiento a la política de atención a la población en situación de vulnerabilidad, para la materialización de sus derechos, con un enfoque integral, diferencial y social, en coordinación con las demás entidades competentes del Estado // [c]oordinar con las demás autoridades competentes el diseño e implementación de herramientas y mecanismos eficientes en materia electoral, que busquen garantizar el normal desarrollo de los procesos electorales”¹⁶¹ (subrayas fuera de texto).

7. El respeto de la diversidad y el carácter pluriétnico de nuestra Constitución

El texto constitucional establece (i) el reconocimiento de la diversidad étnica y cultural de nuestra Nación (art. 7); (ii) la necesidad de que la participación democrática que se realice integre nuestro componente pluralista (art. 1); (iii) el reconocimiento no solamente del castellano como lengua oficial en nuestro territorio, sino también de las lenguas y dialectos de los grupos étnicos en sus territorios (art. 10); (iv) el mandato de igualdad y dignidad para todas las personas, sin discriminación por su lengua, raza, sexo, etc. (art. 13); (v) el deber del Estado de promover y fomentar el acceso a la cultura de todos los colombianos, el reconocimiento de la igualdad y dignidad de todas las personas que conviven en el país, los valores culturales de la Nación y la cultura como fundamento de la nacionalidad (art. 70), y (vi) el reconocimiento de la autodeterminación de los pueblos indígenas en sus territorios (art. 330), entre otros derechos y garantías.

Con fundamento en dichos preceptos ha señalado esta corporación que la Carta Política “[...] reconoce un estatus especial de protección con derechos y prerrogativas específicas a las comunidades étnicas para que bajo sus usos y costumbres hagan parte de la Nación”. Precisando que “la diversidad cultural está relacionada con las representaciones de vida y concepciones del mundo que la mayoría de las veces no son sincrónicas con las costumbres dominantes o el arquetipo mayoritario en la organización política, social, económica, productiva o incluso de religión, raza, lengua, etc. Lo cual refuerza la necesidad de protección del Estado sobre la base de la protección a la multiculturalidad y a las minorías”¹⁶².

Asimismo, la Corte ha destacado que el carácter de la participación pluralista se refiere a que en la sociedad no existe un único proyecto político y, por lo tanto, la Constitución fija condiciones para que cada persona o grupo realice su

¹⁶¹ Ver el Decreto Ley 2893 de 2011 y la Resolución No. 0322 de 2015 del Ministerio del Interior. Esta última, visible en: <https://www.mininterior.gov.co/funciones-y-deberes/#:~:text=Formular%2C%20coordinar%20y%20ejecutar%20la,en%20seguridad%20y%20convivencia%20ciudadana>

¹⁶² Corte Constitucional, Sentencia T-129 de 2011.

plan de vida individual y colectivo sin que se le imponga un único modo de vida¹⁶³.

En ese sentido, la Constitución impone una visión que no avala una determinada forma de vida, de cultura, de lengua, sino que permite una visión plural, que no admite tratos desiguales o indignos y que, por el contrario, protege la cosmovisión de los pueblos indígenas e impone su cuidado y promoción por el Estado, incluso, de manera especial dadas las particulares condiciones de exclusión, abandono y violencia a las que históricamente han sido sometidos.

8. Discriminación interseccional

El artículo 13 Superior consagra el mandato de igualdad y, por lo tanto, rechaza los actos de discriminación fundamentados en razones de sexo, raza, lengua, entre otras. Asimismo, impone el deber del Estado de promover las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva, de adoptar medidas a favor de grupos discriminados y marginados, y de proteger, de manera especial, a aquellas personas que se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta frente al resto de la comunidad.

Desde la Sentencia T-098 de 1994, la Corte definió la discriminación como “*un acto arbitrario dirigido a perjudicar a una persona o grupo de personas con base principalmente en estereotipos o prejuicios sociales, por lo general ajenos a la voluntad del individuo [...]*”. Considerando actos discriminatorios “*la conducta, actitud o trato que pretende -consciente o inconscientemente- anular, dominar o ignorar a una persona o grupo de personas, con frecuencia apelando a preconcepciones o prejuicios sociales o personales, y que trae como resultado la violación de sus derechos fundamentales*” (subrayas fuera de texto).

El componente interseccional tiene lugar por la intersección de dos o más causas o motivos prohibidos de discriminación que terminan generando una discriminación más intensa. Esto no supone que sea una suma de discriminaciones o que el afectado padezca varios tipos de discriminación, sino que, como se dijo, es un tipo de discriminación especial causada por la intersección de diversas causas de discriminación¹⁶⁴.

En efecto, en la Sentencia C-730 de 2017, este tribunal indicó que la interseccionalidad “[...] hace alusión al cruce de factores de discriminación, que hace que dichos factores se potencien o creen impactos específicos y diferenciados que suponen complejidades y medidas antidiscriminación distintas a las que se podrían pensar para el análisis de un factor específico”.

En línea similar, en la Sentencia T-408 de 2018 la Corte señaló que la interseccionalidad permite, “[...] comprender la complejidad de la situación [...]” que padece la víctima y, esto resulta relevante, pues como se indicó en la

¹⁶³ Corte Constitucional, Sentencia C-480 de 2019.

¹⁶⁴ Corte Constitucional, Sentencia T-236 de 2021.

Sentencia T-376 de 2019, estas son expuestas a “[...] *tratos desiguales más nocivos y excluyentes*”.

Ahora, en relación con los sujetos de especial protección constitucional debe prestarse una particular atención a la discriminación interseccional, pues, aunque la circunstancia de base que enfrentan, por sí sola, impone la adopción de medidas afirmativas para garantizar condiciones de igualdad, ante escenarios de discriminación interseccional, se genera el padecimiento de un estado más complejo e intenso que, con mayor facilidad, los someten a situaciones de riesgo en sus prerrogativas más básicas. En ese sentido, de constatarse la existencia de situaciones o motivos que se conectan unos con otros y generan una discriminación más nociva, deben adoptarse medidas particulares que se adecuen a su situación para garantizar la protección de sus derechos.

Por lo tanto, cuando se esté ante un sujeto de especial protección constitucional debe tomarse en cuenta, además de las circunstancias individuales, las características y el contexto histórico del grupo. En ese orden, debe observarse si existen situaciones en las que el cruce de factores tenga lugar por un aspecto del grupo que caracteriza a la persona.

9. Análisis del caso concreto

La Sala encuentra que en el presente asunto se vulneraron los derechos fundamentales a la participación democrática, al voto y a la igualdad de las personas y comunidades indígenas del pueblo Embera Dobida, por las razones que más adelante se exponen.

Con todo, la organización electoral ha realizado esfuerzos para garantizar la participación y la votación en los lugares designados para tal fin. En efecto, (i) ha dispuesto de mesas de votación que, en principio, incluyen en sus censos a los miembros de las comunidades indígenas de Bojayá; (ii) implementó el programa “*Todos somos democracia*” en el Chocó, entre otras ciudades; (iii) adelantó algunos procesos de concertación con la Mesa Permanente de Concertación de los Pueblos y Organizaciones Indígenas (MPC), en aras de garantizar el derecho al voto de las comunidades indígenas; (iv) solicitó partidas presupuestales para cumplir los compromisos en el marco del Acuerdo Final de Paz; (v) realizó procesos de actualización de la zonificación municipal; (vi) participó en la Comisión para la Coordinación y Seguimiento de Procesos Electorales y en el Comité Técnico creado por la Comisión Segunda Constitucional Permanente del Senado con el objeto de elaborar un diagnóstico del estado actual de los puestos de votación con enfoque rural y étnico y una propuesta de distribución de puestos de votación que facilite el derecho al voto de las poblaciones campesinas, indígenas y afrocolombianas; y (vii) creó mesas de votación en lugares dispersos para garantizar el cumplimiento de lo dispuesto en el Acto Legislativo 02 de 2021.

Sin embargo, los anteriores esfuerzos han sido insuficientes para eliminar las barreras que padecen las comunidades del pueblo Embera Dobida y que les impide ejercer su derecho al voto libre, secreto y seguro, pues continúan enfrentando situaciones que terminan obstaculizando y, la mayoría de las veces, impidiendo su participación en la toma de decisiones e imponiendo tratamientos discriminatorios. Concretamente, las comunidades enfrentan:

(i) Las complicaciones relacionadas con los largos trayectos que deben realizar para acceder a los puestos de votación y ejercer su derecho al voto y las complejas condiciones que el traslado les impone¹⁶⁵. Esto, porque los medios de transporte son precarios, y en particular la oferta fluvial es baja, demorada, costosa y riesgosa¹⁶⁶. Sobre este punto, debe tenerse en cuenta que del recaudo probatorio allegado al expediente, se resalta: *a)* la información que remitió la Registraduría Municipal de Bojayá que indicó que las comunidades demandantes se trasladan a la cabecera municipal en canoa, especificando que siete de estas comunidades se demoran en llegar 12 horas, veinte comunidades están a 10 horas, cinco comunidades a 8 horas, dos comunidades a 3 horas y media y una comunidad a dos horas y media; y *b)* el informe de la MOE “*Propuestas [de] Reforma Política y Electoral de la Misión Electoral Especial*”¹⁶⁷, que concluye que la dificultad de acceso a los puestos de votación en Bojayá es extrema.

(ii) El riesgo para su vida e integridad personal derivado del conflicto armado que padece el municipio. Al respecto, debe tenerse en consideración la siguiente información relevante: *a)* la Defensoría del Pueblo en su respuesta a la solicitud de tutela y en las dos alertas tempranas que profirió, de un lado, expuso una serie de situaciones generales asociadas a las amenazas de expansión del ELN y las AGC, que impiden la libre movilización de los habitantes por el riesgo de reclutamiento de niños, niñas y adolescentes de las comunidades indígenas y, de otro lado, refirió una serie de problemáticas que generan la afectación del derecho a la participación de las accionantes, causado por la presencia en la zona de minas antipersona, municiones sin explotar y artefactos explosivos improvisados, entre otros; *b)* la Mesa de Diálogo y Concertación de los Pueblos Indígenas del Chocó planteó el padecimiento que han tenido que soportar por el asesinato de líderes y lideresas sociales y el desplazamiento y confinamiento por causa del fuego cruzado; y *c)* el Instituto Colombiano de Antropología e Historia señaló los altos índices de riesgo de extinción de la etnia como una de las razones que impiden materializar el derecho a la participación en política.

Adicionalmente, no puede desconocerse que durante muchos años esas comunidades han sufrido el rigor del conflicto y los actos de barbarie que generaron la vulneración masiva de sus derechos fundamentales.

¹⁶⁵ Sobre este punto conviene recordar que el personero de Bojayá corroboró que no existen mesas de votación en las comunidades indígenas por lo que éstas deben trasladarse a los corregimientos en los que las instalan.

¹⁶⁶ Como indicó la Defensoría del Pueblo en su respuesta al referirse a la composición geográfica del territorio.

¹⁶⁷ Misión de Observación Electoral. Recuperado de: <https://moe.org.co/wp-content/uploads/2017/04/Libro-Reforma-completo-2017-1-1.pdf>.

(iii) La falta de cedulación y el desconocimiento de la inscripción del documento para fines electorales. En efecto, así fue advertido por la Defensoría del Pueblo y el ICANH. Esta situación impone una limitante absoluta para ejercer el derecho al voto, como quiera que la cédula de ciudadanía es indispensable para participar en la contienda electoral.

(iv) La ausencia del enfoque étnico en la aplicación de las reglas del sistema electoral. En efecto, las comunidades indígenas accionantes *a)* deben utilizar el sistema escritural, a pesar de que su lengua originaria solo contempla la oralidad como forma de comunicación; *b)* el castellano es la única lengua usada en la tarjeta electoral, y *c)* se ha interpretado de forma restrictiva el artículo 99 del Código Electoral, desconociendo que permite la instalación de mesas de votación en los corregimientos e inspecciones de policía *que disten más de cinco (5) kilómetros de la cabecera municipal*, al exigir que se trate de corregimientos o inspecciones de policía creados al menos seis meses antes de la fecha de las elecciones, no obstante el tratamiento especial que la Constitución reconoce a los territorios indígenas¹⁶⁸.

Frente a este último punto, se pierde de vista que el Código Electoral es una normativa anterior a la Constitución de 1991 que le da un tratamiento especial a los pueblos indígenas, al conferir funciones jurisdiccionales a sus autoridades, de conformidad con sus propias normas y procedimientos (art. 246 C.P.); reconocer su propia forma de organización territorial y administración (art. 329 C.P.), y establecer que los territorios indígenas estarán gobernados por sus propias autoridades (art. 330 C.P.). En ese orden, es imperativo que este particular tratamiento se replique en los diferentes escenarios de interacción con los organismos estatales, lo que concierne a la organización electoral y a sus autoridades.

Adicionalmente, cabe precisar que si bien en virtud del artículo 4 transitorio del Acto Legislativo 02 de 2021 se crearon unas mesas en zonas alejadas o dispersas en aras de garantizar la votación de las comunidades indígenas, y en concreto se beneficiaron algunos pueblos del Chocó, lo cierto es que no se crearon para el municipio de Bojayá.

En efecto, en el “*Informe sobre los nuevos puestos de votación para las circunscripciones especiales para la paz*”¹⁶⁹, la MOE señaló que para el municipio de Bojayá no se crearon nuevos puestos de votación¹⁷⁰, a pesar de estar ubicado en la categoría número 24 con más distancia a un puesto de votación¹⁷¹. Afirmó que fueron creados estos dispositivos para otros municipios del Chocó como el Litoral de San Juan (7 puestos), el Carmen del Darién (4 puestos), Medio San Juan (1 puesto) y Riosucio (1 puesto).

¹⁶⁸ Artículo 329 de la Constitución.

¹⁶⁹ Disponible en: <https://www.moe.org.co/en/informe-sobre-los-nuevos-puestos-de-votacion-para-las-circunscripciones-especiales-para-la-paz/>.

¹⁷⁰ *Ibid.*, página 15.

¹⁷¹ Concretamente, expuso el informe que tienen más de 4.343 habitantes a más de 10 kilómetros.

Al respecto, DEJUSTICIA afirmó que existe un problema estructural de acceso a puestos de votación en las zonas rurales del país, incluyendo el municipio de Bojayá, remarcando que además se trata de lugares que han sido el escenario del conflicto armado interno.

(v) La falta de pedagogía previa a la realización de los procesos electorales y, en general, en relación con los valores democráticos, las competencias cívicas y el sistema electoral, con enfoque diferencial para los pueblos étnicos¹⁷².

(vi) La falta de colaboración armónica entre las entidades públicas concernidas en el tema electoral. Del material probatorio recaudado se evidencia que la RNEC requiere de un trabajo conjunto con el Ministerio del Interior, dirigido, entre otras cosas, a que dicha cartera le suministre los censos reales de todas las poblaciones indígenas, sus lenguas y dialectos. Pese a ello, en la respuesta dada por el ministerio señaló que la entidad encargada del proceso electoral y de brindar alternativas para garantizar el voto es la RNEC, desconociendo sus deberes en materia de colaboración armónica para la realización de los fines del Estado.

(vii) El silenciamiento de las mujeres indígenas por la falta de participación en las decisiones que las afectan, que tiene como efecto que sus agendas queden invisibilizadas y se prolongue una discriminación que es mucho más intensa que la que sufre la comunidad a la que pertenecen. Esto, porque en ellas convergen distintas causas de segregación histórica, tales como el género, su pertenencia a una comunidad étnica y el hecho de ser víctimas de la violencia armada.

(viii) La condición de tener que ejercer su derecho al voto en un idioma que no es el nativo u oficial en sus territorios y, por ello, que no es conocido por gran parte de los miembros de las comunidades indígenas, entre ellos, las mujeres que presentan un mayor grado de analfabetismo. Esta situación les impone una exigencia desproporcionada en relación con el resto de la población colombiana y aumenta el riesgo de que no puedan materializar su intención al momento de votar por el desconocimiento del idioma que formalmente contiene la tarjeta electoral.

Todas esas dificultades y situaciones presentes en el caso bajo estudio restringen la participación de las comunidades del pueblo Embera Dobida en los procesos electorales y no garantizan el ejercicio efectivo del derecho al voto libre, secreto y seguro, pues, como se dijo, el esfuerzo institucional realizado resulta insuficiente para atacar la problemática en la medida en que no responde a las situaciones particulares y específicas de las comunidades étnicas representadas.

En ese sentido, se hace necesario que, en lugar de persistir en la idea de que sean los pueblos indígenas los que se adapten a las generalidades del sistema

¹⁷² Como fue manifestado por la Defensoría del Pueblo, la RNEC, el Ministerio del Interior, el ICAH y la ONIC.

electoral, se haga un esfuerzo conjunto para que el diseño institucional responda a las condiciones diferenciadas de estos ciudadanos. En ese orden, en el presente caso es imperativo integrar un enfoque étnico en el sistema electoral que asegure la participación pluralista fijada en la Constitución de 1991.

Así, las autoridades públicas y, en particular, la organización electoral, deben hacer un mayor esfuerzo dirigido no solo a garantizar la viabilidad y seguridad de la participación en la conformación, ejercicio y control del poder político, sino dar un tratamiento diferenciado dirigido a que sea el sistema electoral el que se adapte a las necesidades de los pueblos étnicamente diferenciados y los sujetos de especial protección constitucional. Esto implica escuchar a las comunidades con el fin de acordar en la mayor medida posible la manera en que se puede facilitar su participación democrática y no perpetuar el aislamiento y la marginalidad de sectores que han sido históricamente invisibilizados.

La garantía de la participación pluralista le impone al Estado el deber de disponer de medios y medidas adecuadas para que los ciudadanos puedan participar en la vida pública, en condiciones de igualdad, a través de los mecanismos constitucionales. En ese orden, la oferta estatal en materia electoral se debe adaptar a las condiciones de los pueblos étnicos, sujetos de especial protección constitucional, que viven en sectores apartados de la geografía nacional y que han sido mayormente impactados por el conflicto armado interno, para que puedan participar efectivamente y ejercer su derecho al voto.

En el presente caso, resulta lesivo que el sistema electoral no cuente con la capacidad suficiente para facilitar la participación de los ciudadanos que integran las comunidades indígenas demandantes, que son sujetos de especial protección constitucional, y que, además, hacen parte de una población históricamente discriminada y han padecido los rigores de la violencia ejercida por diferentes actores ilegales que operan en el municipio de Bojayá, perpetuando, con ello, su exclusión del sistema de toma de decisiones. Es evidente que la oferta institucional no ha tenido en cuenta las particularidades y necesidades de las comunidades indígenas concernidas para disminuir de manera eficaz las barreras que terminan anulando su derecho de participar en la conformación, ejercicio y control del poder político.

En el marco de una República participativa y pluralista, es importante la integración de todas las comunidades y sectores que históricamente han permanecido en los márgenes del sistema de toma de decisiones, mediante la garantía de su derecho a la participación democrática que, entre otros, se materializa con el voto. Lo anterior, redundará en una mayor legitimidad del sistema político y de las instituciones que conforman el Estado colombiano y en una democracia participativa, que es esencial para el desarrollo social, político y económico de toda la población¹⁷³, incluyendo a las minorías étnicas.

¹⁷³ Cfr., Asamblea General de la Organización de Estados Americanos, Carta Democrática Interamericana.

Así las cosas, el Estado en su conjunto debe adoptar los medios y medidas adecuadas para asegurar los derechos políticos-electorales de todas las comunidades indígenas reclamantes e impulsar los mecanismos de participación para lograr que sus derechos políticos puedan ser ejercidos en el sistema de toma de decisiones.

Ahora, resalta la Sala que el artículo 99 del Código Electoral habilita a la organización electoral para instalar mesas de votación en las cabeceras municipales y en los corregimientos e inspecciones de policía que disten más de cinco kilómetros de la cabecera municipal, entre otros. Una lectura del artículo 99 del Código Electoral conforme con la Constitución, impone a la organización electoral el deber de instalar mesas de votación en los territorios en los que se encuentran ubicadas las comunidades indígenas, a efectos de garantizar su derecho a participar en la elección de sus representantes por las circunscripciones especiales de Senado y Cámara previstas en los artículos 171 y 176 de la Constitución, así como en los demás procesos electorales mediante los cuales los colombianos participan en la conformación, ejercicio y control del poder político.

En estos eventos, las distintas autoridades, según su competencia, deben garantizar las condiciones de seguridad de los ciudadanos, jurados, testigos electorales, así como de los demás funcionarios y contratistas de la organización electoral y, por supuesto, del material electoral.

El incumplimiento de los deberes que se orientan a garantizar la participación democrática no solo impide que los ciudadanos que integran las comunidades indígenas ejerzan el derecho fundamental a elegir, sino que representantes de las mismas puedan de forma legítima aspirar a ser elegidos para los diferentes cargos de elección popular.

Esto es así, porque los potenciales electores enfrentan diferentes obstáculos que truncan la posibilidad de materializar su respaldo electoral a través del voto. Tal situación favorece que dichas comunidades permanezcan excluidas del sistema de toma de decisiones, lo que desconoce el texto constitucional y la voluntad del constituyente al consagrar las circunscripciones especiales de comunidades indígenas.

Ahora, la Sala reitera que este es un proceso que exige la mayor participación posible. Por esto, en relación con los ajustes que reclama la solución del caso concreto, las medidas definitivas para atender la problemática estudiada deben surgir de un proceso participativo de distintos sujetos y autoridades, como quiera que el asunto involucra particulares intereses y características que deben considerarse de manera concertada.

Las medidas de protección que deben ser adoptadas

De acuerdo con las observaciones anteriores, la Sala ordenará la realización de unos espacios de diálogo y concertación que involucren a las entidades públicas concernidas en la búsqueda de la solución y, muy importante, que integren a las comunidades indígenas demandantes y sus representantes para que sean efectivamente escuchadas.

En todo caso, la solución surgida de dichos espacios de diálogo y concertación debe involucrar la comprensión y el análisis de distintos escenarios que tienen incidencia en el consenso al que se debe llegar. En efecto, las medidas que finalmente sean acogidas deberán tener en cuenta:

(i) Que las lenguas y dialectos de los grupos étnicos son también oficiales en sus territorios, de acuerdo con el artículo 10 de la Constitución.

(ii) Que la traducción de las tarjetas electorales, en principio, no sería una medida pertinente para garantizar el derecho al voto de todos los miembros de las comunidades indígenas representadas pues su lengua no maneja la escrituralidad sino la oralidad y, por lo mismo, la solución debe integrar ajustes razonables como, por ejemplo, la presencia de un intérprete o traductor en la respectiva jornada electoral, que permitan asegurar que todos los indígenas puedan ejercer su derecho al voto de manera libre e informada, incluida la posibilidad de acompañante que pueda eventualmente marcar la correspondiente tarjeta electoral, mientras se implementa una solución que permita que los miembros de las comunidades representadas puedan acceder al derecho al voto de forma secreta.

(iii) Que las particulares condiciones de seguridad que enfrenta la zona, las dificultades y limitaciones del Estado para asegurar el mantenimiento del orden público y las características naturales que dificultan la movilidad en el territorio exigen evaluar periódicamente la viabilidad de mantener los puestos de votación en los lugares que sean acordados e, incluso, considerar soluciones móviles. Así mismo, contemplar la necesidad de brindar acompañamiento por medio de la Defensoría del Pueblo, la Cruz Roja, la MOE u otros agentes que faciliten el ejercicio democrático sin generar situaciones de riesgo para la seguridad y la vida de las comunidades representadas.

(iv) Que la solución de brindar el transporte a las comunidades indígenas demandantes para facilitar el acceso a los puestos de votación, no puede ser la respuesta estatal definitiva. Con todo, si se considera esta medida transitoriamente deben ser considerados los riesgos generados por las particulares condiciones fluviales y asegurar el traslado de las personas de ida y vuelta, incluyendo no solo a las personas aptas para votar, sino también a los hijos de los votantes cuando las condiciones de seguridad impongan su traslado.

(v) Que las medidas adoptadas no pongan en riesgo el sistema electoral, en cuanto a la confiabilidad y transparencia de los resultados.

(vi) Que la adopción de medidas afirmativas para garantizar el voto libre, secreto y seguro de la mujer indígena, indiscutiblemente debe involucrar a la organización electoral, al Ministerio del Interior y a los pueblos demandantes y sus gobernadores y representantes. No puede desconocerse que este asunto evidencia una situación de discriminación particular de la mujer generada por los distintos factores que convergen en ella, tales como el género, su origen étnico y la posición de víctima del conflicto. Estas circunstancias que confluyen e intensifican su discriminación exigen que no solo la institucionalidad dirija sus esfuerzos para que la igualdad sea real y efectiva, sino que también impone un trato paritario por parte de su comunidad y sus líderes, en particular para que se reduzcan los índices de analfabetismo y puedan aprender a leer y escribir en iguales condiciones que los hombres, y su voz sea escuchada en las diferentes instancias de participación.

(vii) Que el particular interés de las víctimas del conflicto y los pueblos indígenas de participar en las decisiones que les afectan y el carácter pluralista de la participación constituye una garantía constitucional.

(viii) Que se han logrado avances en las conversaciones con la Mesa Permanente de Concertación de los Pueblos y Organizaciones Indígenas (MPC) que no pueden ser desconocidas ni desatendidas.

(ix) Que en el punto 2.3.2 del Acuerdo Final de Paz se fijaron compromisos en relación con la adopción de medidas conducentes al aumento de la participación electoral de las poblaciones más vulnerables y apartadas del territorio colombiano, que, además, presten una particular atención a las situaciones y condiciones que enfrentan las mujeres que habitan en dichos territorios y en los que se ha desarrollado el conflicto, por cuanto enfrentan unas mayores barreras sociales e institucionales para el ejercicio de su participación política como consecuencia de profundas discriminaciones y desigualdades, así como de condiciones estructurales de exclusión y subordinación.

(x) Que la información que se obtenga luego de realizar un trabajo de campo sobre los territorios de las comunidades demandantes, además de la que sea suministrada por el Ministerio del Interior y la que fue recaudada en el curso de este proceso, constituye un insumo valioso para iluminar soluciones definitivas que permitan la superación de los obstáculos que en el presente continúan impidiendo que las personas y comunidades indígenas del pueblo Embera Dobida participen en la conformación, ejercicio y control del poder político y ejerzan sus derechos políticos-electorales, entre ellos, el derecho al voto libre, secreto y seguro.

Teniendo en cuenta lo anterior, para la Sala es importante que las medidas que sean acordadas ataquen la vulneración del derecho a la igualdad de las comunidades indígenas y, en particular de sus mujeres, cuya afectación se intensifica por las mayores dificultades que se les impone para el ejercicio del

derecho al voto, resultando como efecto que se perpetúe su invisibilización y exclusión del sistema de toma de decisiones.

Ahora, si bien las medidas definitivas deben ser el resultado de los espacios de diálogo y concertación que tendrán lugar entre las autoridades y las comunidades indígenas concernidas, esto no impide que la Sala adopte una serie de medidas transitorias en aras de evitar afectaciones mayores a los derechos en riesgo. En ese orden, las medidas a adoptar son las siguientes:

(i) Garantizar la disponibilidad de transporte de ida y vuelta para las comunidades indígenas representadas a efectos de que puedan ejercer su derecho al voto. Esta medida dependerá de que en efecto sea concertada previamente con las comunidades y que sea aceptada como una solución transitoria.

(ii) Permitir el voto con la ayuda de un acompañante, intérprete o traductor, que haga parte de las comunidades indígenas del pueblo Embera Dobida, cuya lengua nativa no cuenta con escrituralidad. En consecuencia, se ordenará al Consejo Nacional Electoral la expedición de una regulación dirigida a garantizar operativamente la anterior medida, de forma que sea comprensible su alcance para los jurados de votación, testigos electorales y delegados de esa entidad, entre otros.

(iii) Realizar una plantilla de apoyo en la lengua indígena que se asimile, desde lo formal, a la tarjeta electoral que van a diligenciar las personas habilitadas de las comunidades, que además contenga las instrucciones del ejercicio electoral. Dicha plantilla deberá estar visible en el lugar de votación.

(iv) Ordenar a la RNEC realizar y socializar con las comunidades étnicas representadas y sus gobernadores, una campaña para la inscripción de cédulas de ciudadanía en los puestos de votación que presenten los menores obstáculos para el ejercicio del voto, garantizando, de ser necesario, el transporte de ida y vuelta de las comunidades para atender dicha jornada.

(v) Promover la formación de los miembros de las comunidades indígenas representadas, relacionados con *a)* la importancia de la participación ciudadana, los valores y competencias cívicas y democráticas; *b)* el reconocimiento visual de la tarjeta electoral que vaya a ser utilizada para la votación, y *c)* la socialización de la plantilla en lengua indígena y de las instrucciones del ejercicio electoral.

Adicionalmente, en virtud de lo dispuesto en el artículo 277 de la Constitución, la Sala le solicitará a la Procuraduría General de la Nación que vigile el cumplimiento de este fallo.

La Sala aclara que como en el Acto Legislativo 02 de 2015 no se determinó qué autoridad judicial asumiría el conocimiento de las acciones de cumplimiento o

incidentes de desacato de las acciones de tutela que, en primera instancia, fueron proferidas por las Salas Jurisdiccionales Disciplinarias del Consejo Seccional de la Judicatura, como ocurre en este caso, la Corte ha considerado que, en esos escenarios, se debe remitir el expediente a la oficina de reparto competente para que aplique las reglas previstas en el momento de la presentación de la solicitud de tutela y asigne el trámite a la autoridad que corresponda¹⁷⁴.

En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta de Revisión,

RESUELVE

PRIMERO. LEVANTAR la suspensión de términos en este asunto.

SEGUNDO. REVOCAR la Sentencia del 29 de marzo de 2017 proferida por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura que, a su vez, confirmó la dictada el 18 de enero de 2017 por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Chocó.

TERCERO. DECLARAR la carencia actual de objeto, únicamente, respecto del “[p]lebiscito para la refrendación del acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera” que se adelantó en el 2016 y los demás comicios que se hayan surtido con anterioridad a esta sentencia.

CUARTO. AMPARAR los derechos fundamentales a la participación democrática, al voto y a la igualdad de las personas y comunidades indígenas del pueblo Embera Dobida representadas y, en particular, de sus mujeres.

QUINTO. ORDENAR a la Registraduría Nacional del Estado Civil y al Ministerio del Interior que, dentro del mes siguiente a la comunicación de este fallo, inicien un proceso de diálogo y concertación con los representantes de las comunidades demandantes, que deberá concluir en un término no mayor a un año contado desde la fecha de su inicio, con la adopción de las medidas transitorias y definitivas orientadas a la superación de los obstáculos que se describen en el análisis del caso concreto de esta sentencia.

SEXTO. ORDENAR al Ministerio del Interior que (i) inicie un proceso de coordinación con las autoridades competentes para garantizar que en el próximo ejercicio electoral que se adelante en el municipio de Bojayá, se garantice a las comunidades representadas y si con ellas así se acuerda, la disponibilidad del servicio de transporte de ida y vuelta a efectos de que puedan ejercer su derecho al voto. Esta solución, que deberá tener en cuenta lo señalado en la parte motiva, en especial en el acápite de las medidas de protección, exige un trabajo armónico con la organización electoral y las demás entidades públicas que se requieran, dirigido a garantizar las condiciones propicias para materializar el

¹⁷⁴ Al respecto, ver el Auto 167 de 2021 de esta Corporación, entre otros.

voto y la participación de las comunidades demandantes. *(ii)* Suministre a la organización electoral la información relacionada con las comunidades indígenas del pueblo Embera Dobida y su disposición geográfica, para facilitar el ejercicio de sus derechos político-electorales y la adopción de las medidas consensuadas que se requieran para la superación de los obstáculos.

SÉPTIMO. ORDENAR al Consejo Nacional Electoral y a la Registraduría Nacional del Estado Civil que para el próximo proceso electoral que se adelante en el municipio de Bojayá y en el ámbito de sus competencias *(i)* adelanten las gestiones que correspondan para permitir y facilitar el voto de los miembros de las comunidades demandantes que requieran la ayuda de un acompañante, intérprete o traductor y, en particular, adopte medidas afirmativas que tengan en cuenta la especial situación de la mujer; *(ii)* regulen operativamente la anterior medida, de forma que sea comprensible su alcance para los jurados de votación, testigos electorales y delegados de esa entidad, entre otros; *(iii)* diseñen, con el ayuda de la comunidad, una plantilla de apoyo en la lengua indígena que se asimile, desde lo formal, a la tarjeta electoral, que contenga las instrucciones del ejercicio electoral, la cual deberá estar visible en el lugar de votación; *(iv)* realicen con las comunidades étnicas representadas y sus gobernadores, una campaña para la inscripción de cédulas de ciudadanía en los puestos de votación que presenten los menores obstáculos para el ejercicio del voto, garantizando, de ser necesario, el transporte de ida y vuelta de las comunidades para atender dicha jornada; *(v)* adelanten jornadas de formación dirigidas a los miembros de las comunidades indígenas representadas, hombres y mujeres, relacionados con *a)* la importancia de la participación ciudadana, los valores y competencias cívicas y democráticas; *b)* el reconocimiento visual de la tarjeta electoral que vaya a ser utilizada para la votación, y *c)* la socialización de la plantilla en lengua indígena y de las instrucciones del ejercicio electoral.

OCTAVO. SOLICITAR a la Procuraduría General de la Nación que, en virtud de lo dispuesto en el artículo 277 de la Constitución, vigile el cumplimiento de este fallo.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase.

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO
Magistrado

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO
Magistrada

CRISTINA PARDO SCHLESINGER
Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ
Secretaria General