

REPÚBLICA DE COLOMBIA



CORTE CONSTITUCIONAL
Sala Segunda de Revisión
Bogotá, D.C.

SENTENCIA T-161 de 2015
(Abril 14)

Referencia: Expediente T-4.638.318.

Fallos de tutela objeto revisión: Sentencia de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, del 26 de septiembre de 2014, que revocó la Sentencia de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá, del 4 de julio de 2014.

Accionantes: William Angulo y otros.

Accionados: Consejo Nacional Electoral y otros.

Magistrados de la Sala Segunda de Revisión: Mauricio González Cuervo, Luis Guillermo Guerrero Pérez y Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

Magistrado sustanciador: MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO.

I. ANTECEDENTES.

1. Demanda de tutela¹.

1.1. Elementos y pretensión.

1.1.1. *Derechos fundamentales invocados.* A la igualdad -art. 13 C.P- y a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político -art. 40 C.P-

1.1.2. *Conductas que causan la vulneración.* La aceptación, por parte del Consejo Nacional Electoral (Resolución 0396/14) de la inscripción como candidatos a la Cámara de Representantes por la circunscripción especial de las comunidades negras, de los ciudadanos María del Socorro Bustamante Ibarra (+)², Moisés Orozco Muñoz y Álvaro Gustavo Rosado Aragón; y la confirmación que este ente hizo (Resolución 0955/14) de la antedicha decisión.

¹ Acción de tutela presentada el 3 de abril de 2014, por los ciudadanos William Angulo, Ray Augusto Charrupi Palomino, Piedad Esneda Córdoba Ruiz, Vanessa Alexandra Mendoza Bustos, Luis Ernesto Olave, Begner Vásquez, Carlos Yahanny Valencia Ortiz y David Soto Uribe contra el Consejo Nacional Electoral y los ciudadanos María del Socorro Bustamante Ibarra y Moisés Orozco Vicuña. (Folios 1 a 43 del cuaderno No. 1).

² La señora María del Socorro Bustamante Ibarra (+) falleció el 20 de marzo de 2015.

1.1.3. *Pretensión.* Declarar que las anteriores resoluciones incurren en “*vía de hecho*” por defecto sustantivo y por violación de la ley, al (i) asumir que los referidos ciudadanos son miembros de la comunidad negra, pese a no cumplir los requisitos previstos en el artículo 3 de la Ley 649 de 2001; (ii) no reconocer la flagrante doble militancia de la ciudadana María del Socorro Bustamante Ibarra, al pertenecer simultáneamente a Funeco y a Cien por ciento Colombia; y (iii) no reconocer la inhabilidad de los ciudadanos María del Socorro Bustamante Ibarra y Moisés Orozco Vicuña, por ser asociados de Funeco, miembro del Consorcio Tolú sin hambre, que es contratista del Municipio de Tolú. En consecuencia, solicitan que se deje sin efectos la inscripción realizada por dichos ciudadanos y las Resoluciones 0396 y 0955 de 2014.

1.2. Fundamentos de la pretensión.

1.2.1. El 6 de diciembre de 2013, en el Distrito de Cartagena, por medio de apoderado especial, los ciudadanos María del Socorro Bustamante Ibarra, Moisés Orozco Muñoz y Álvaro Gustavo Rosado Aragón se inscribieron como candidatos a la Cámara de Representantes, para el período 2014-2018, por la circunscripción de comunidades afrodescendientes.

1.2.2. La anterior inscripción se hizo con el aval de la Fundación Ébano de Colombia, que aparece inscrita ante en la Dirección de Asuntos de Comunidades Negras del Ministerio del Interior.

1.2.3. Para poder inscribirse como candidato por dicha circunscripción, el artículo 3 de la Ley 649 de 2001, prevé dos requisitos: (i) ser miembro de las comunidades negras y (ii) contar con el aval de una organización inscrita ante la Dirección de asuntos de Comunidades Negras del Ministerio del Interior.

1.2.4. Los referidos ciudadanos no cumplen con el requisito de ser miembros de la comunidad negra.

1.2.5. La ciudadana María del Socorro Bustamante Ibarra (+) se presentó como candidata a la alcaldía del Distrito de Cartagena por el movimiento Afrovides, en las elecciones atípicas del 7 de julio de 2013, por lo que habría incurrido en doble militancia, al inscribirse en el mismo año 2013 como candidata a la Cámara de Representantes avalada por la Fundación Ébano de Colombia.

1.2.6. Entre el Municipio de Santiago de Tolú y el Consorcio Tolú Sin Hambre, del que hacen parte FUNDESOCIAL y la Fundación Ébano de Colombia (FUNECO), celebraron el contrato IP-STS-001-13 por valor de (\$10.429.951.260)³, que está vigente a la fecha de presentación de la demanda de tutela. Al ser asociados de FUNECO los ciudadanos María del Socorro Bustamante Ibarra, Moisés Orozco Muñoz estarían en el supuesto de hecho

³ F. 74 a 77, C. 1.

previsto en el artículo 179.3 de la Constitución, que regula quienes no podrán ser congresistas.

1.2.7. Al plantearse los anteriores argumentos ante la autoridad competente, el Consejo Nacional Electoral, por medio de una solicitud de revocatoria de la inscripción de los antedichos candidatos presentada el 2 de enero de 2014, este ente profirió la Resolución 0396 del 30 de enero de 2014⁴, en la cual decidió:

No acceder a la solicitud de dejar sin efecto jurídico el acto de inscripción de los señores MARIA DEL SOCORRO BUSTAMANTE IBARRA, MOISES OROZCO VICUÑA y ALVARO GUSTAVO ROSADO ARAGON a la Cámara de Representantes en la circunscripción de las comunidades afrodescendientes, avalados por la Fundación Ébano de Colombia “FUNECO”, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente resolución.

Para llegar a esta decisión, el Consejo Nacional Electoral consideró e interpretó tres referentes: la Ley 649 de 2001 (art. 1 y 3), la Ley 1475 de 2011 (art. 2) y la Sentencia C-169 de 2001. A partir de este ejercicio, y luego de verificar las pruebas practicadas en el proceso administrativo, al considerar el caso concreto, encontró que:

En efecto, los mencionados ciudadanos cumplen con el primer requisito “*ser miembros de la comunidad*”, toda vez que a folio 19 del proceso obra certificado suscrito por la Directora de Asuntos para Comunidades Negras, Afrodescendientes, Raizales y Palenqueras donde consta que los señores María Del Socorro Bustamante Ibarra, Moisés Orozco Vicuña y Álvaro Gustavo Rosado Aragón “*se encuentran inscritos como miembros de la Fundación Ébano de Colombia FUNECO*”. Adicionalmente, se anexa copia del listado de los miembros, donde se observan los nombres de los candidatos en mención.

Ahora bien, se le pone de presente al peticionario que la ley exige que los candidatos de las comunidades afrodescendientes sean avalados por organizaciones inscritas ante la citada cartera ministerial, llámese consejo comunitario, organización de base, organización raizal, o cualquier otra denominación que se les otorgue, sin hacer distinciones o reparos acerca de la naturaleza de la que goce tal organización.

(...)

No obstante los argumentos planteados por el señor Villar Jiménez, por oficio No. CNE/ERB/032 de 2014 se incorporó al expediente memorial de fecha 23 de septiembre de 2013 mediante el cual, el representante legal del Movimiento Político Afrovides acepta la renuncia de la señora MARIA DEL SOCORRO BUSTAMANTE IBARRA presentada el 20 de septiembre de 2013.

(...)

Si bien le asiste razón al peticionario cuando afirma que la señora MARIA DEL SOCORRO BUSTAMANTE IBARRA participó en las elecciones atípicas para la alcaldía de la ciudad de Cartagena de Indias D.T. y C. el pasado 7 de julio de 2013. También es cierto que la ciudadana no fue elegida como alcaldesa. Por lo tanto, mal haría esta Corporación si limitara el derecho a elegir de los ciudadanos y ser elegido y

⁴ F. 44 a 58, C. 1.

tomar parte en las elecciones de la candidata en mención, toda vez que la norma no contempla ninguna prohibición para el caso objeto de estudio.

1.2.8. Contra la anterior resolución se interpuso en su oportunidad el recurso de reposición. Al resolver el recurso, por medio de la Resolución 0955 del 4 de marzo de 2014⁵, el Consejo Nacional Electoral decidió confirmar la Resolución 0396 de 2014, con fundamento en los argumentos ya expuestos, y con otros relativos a la no aplicabilidad en el caso de la consulta previa y al respeto al debido proceso en el manejo de la prueba documental aportada por Afrovides.

1.2.9. El ciudadano Sixto Manuel García Mejía, que fue representante legal del Movimiento Político Afrovides hasta el 18 de octubre de 2013, en declaración extraproceso rendida ante el Notario Único del Círculo de Tolú⁶, al referirse a los avales dados al ciudadano Moisés Orozco Vicuña para presentarse como candidato a la Alcaldía del Municipio de Yumbo para el período 2012-2015 y a la ciudadana María del Socorro Bustamante Ibarra para presentarse como candidata a la Alcaldía del Distrito de Cartagena en las elecciones atípicas de julio de 2013, dice: *“Manifiesto que al momento de expedir aval a estas personas no los he reconocido como miembros de nuestra organización de base “AFROVIDES” ni mucho menos les di un reconocimiento como miembros de la comunidad afrodescendiente, máxime que como se puede notar a simple vista ellos no pertenecen a la comunidad afro”*.

1.2.10. En la parte final de la demanda de tutela se advierte ésta se presenta para evitar un inminente perjuicio irremediable, en los siguientes términos:

El hecho de que le sean entregadas credenciales como Representantes a la Cámara a María del Socorro Bustamante Ibarra y Moisés Orozco Vicuña generaría un grave perjuicio no solo a la comunidad negra sino al País en general, ya que estaríamos asistiendo a un atentado contra una minoría que reclama espacios de visibilización e inclusión producto de la discriminación estructural que ha padecido desde su obligada llegada al hemisferio africano (sic.) hasta la actualidad y se estaría desatendiendo a los principios constitucionales de igualdad que establecen la discriminación positiva como un trato justificado de (sic.) desigual a comunidades que no tienen iguales condiciones para competir en (sic.) las reglas de juego ordinarias de las personas no negras, por las dificultades que subyacen de índole social, económica y político (sic.) dentro de sus dinámicas, así como también habría una flagrante violación a la conformación y ejercicio del poder político, ya que en Colombia existe una división de poderes y unos organismos de control desde el orden organizativo central, como también existe una división de poderes por sectores donde se encuentran los colombianos residentes en el extranjero, los indígenas y la comunidad negra, la cual no tendría una representación con las repercusiones de índole nacional e internacional que se refiere⁷.

2. Respuesta de las entidades accionadas.

⁵ F. 59 a 72, C. 1.

⁶ F. 73, C. 1.

⁷ F. 42, C. 1.

2.1. El Consejo Nacional Electoral, en su respuesta⁸, plantea cuatro argumentos⁹: (i) se la debe desvincular del proceso, por no haber violado ningún derecho fundamental a los actores; (ii) se debe rechazar la demanda, porque los actores, si bien afirman pertenecer a comunidades negras, no anexan ningún documento que lo acredite, por lo que carecen de legitimidad por activa; (iii) una demanda de tutela, planteada sobre los mismos fundamentos que esta, fue conocida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca (Radicado 2014-0282), que negó las pretensiones; y (iv) reitera los argumentos de sus dos resoluciones¹⁰, para concluir que los ciudadanos María del Socorro Bustamante Ibarra y Moisés Orozco Vicuña sí cumplieron los requisitos para aspirar a ser elegidos Representantes a la Cámara por la circunscripción de las comunidades afrodescendientes.

2.2. La ciudadana María del Socorro Bustamante Ibarra¹¹ y Moisés Orozco Vicuña¹² solicitan que se rechace por improcedente la demanda de tutela, (i) pues demandas similares, presentadas ante la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá¹³ y ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca¹⁴ fueron denegadas. Destacan que la primera sentencia fue confirmada por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia¹⁵. Agregan que (ii) los actores no precisan el perjuicio que se les habría causado, pues ninguno de ellos tuvo la condición de aspirante al Congreso por las comunidades negras; (ii) que existen otros medios judiciales idóneos, que no se han agotado. Por último, señalan que no es posible sostener que para ser miembro de una comunidad negra se deba ser de raza negra y que, en su caso particular, el 29 de noviembre de 2011 se autoreconocieron como miembros de la comunidad negra, en un acto que fue admitido por el Ministerio del Interior.

2.3. Aunque no corresponda a una respuesta en estricto sentido, dado que los accionados fundan su defensa en dos documentos -el certificado dado por el Ministerio del Interior y la lista de miembros de la Fundación Ébano de Colombia- cabe transcribirlos, en tanto son elementos de prueba relevantes para el caso.

2.3.1. El certificado dado por la Directora de Asuntos para Comunidades Negras, Afrocolombianas, Raizales y Palenqueras¹⁶, por medio de Of. 13-000037076- DNC-2300 del 15 de enero de 2014, dice:

Que, verificada la Base de Datos del Registro Único Nacional de Organizaciones de Base y Consejos comunitarios de Comunidades Negras, Afrocolombianas, Raizales y Palenqueras de esta Dirección, se encuentra inscrita mediante Resolución 158 del 25 de Marzo de 2009, la **FUNDACIÓN ÉBANO DE COLOMBIA “FUNECO”**,

⁸ Con esta respuesta se acompaña el expediente administrativo, que obra en el C. Anexo 1.

⁹ F. 15 a 32, C. Anexo 2.

¹⁰ Supra I, 1.2.7. y 1.2.8.

¹¹ F. 129 a 160, C. Anexo 2.

¹² F. 189 a 220, C. Anexo 2.

¹³ F. 176 a 180, C. Anexo 2.

¹⁴ Sentencia de la Subsección A de la Sección Cuarta del 8 de abril de 2014, F.161- 168, C. Anexo 2.

¹⁵ F. 181 a 185, C. Anexo 2.

¹⁶ F. 53, C. Anexo 1.

figurando como Representante Legal la señora **ERICA MARINA HURTADO ZABALA**, identificada (...)

Esta Organización de Base actualizó información, conforme al Decreto 3770 de 2008. Así mismo se certifica que revisado los (sic.) documentos soportes que reposan en esta Dirección a nombre de la Fundación “FUNECO” se encontró que los nombres correspondientes a las personas **MARÍA DEL SOCORRO BUSTAMANTE IBARRA, MOISÉS OROZCO VICUÑA Y ÁLVARO GUSTAVO ROSADO ARAGÓN**, se encuentran inscritos como miembros de la Fundación Ébano de Colombia “FUNECO”.

Se anexa copia del listado de miembros.

2.3.2. El listado que se anexa¹⁷ es un documento expedido por la Fundación Ébano de Colombia, que no tiene fecha, pero que aparece en la página 3 del Acta No. 3 de la Asamblea General Ordinaria de Asociados¹⁸ y que dice:

Los abajo firmantes manifestamos pertenecer a la Organización de Base FUNDACIÓN ÉBANO DE COLOMBIA “FUNECO”, y nos autoreconocemos como miembros de la Comunidad Negra y Afrocolombiana del País, conforme al Decreto 3770 del 25 de Septiembre de 2008.

(...)

MOISÉS OROZCO VICUÑA
EUSEBIA MARÍA CONTRERAS
MARÍA DEL SOCORRO IBARRA BUSTAMANTE
(...)
ÁLVARO GUSTAVO ROSADO ARAGÓN

3. Sentencias objeto de revisión y actuaciones relevantes.

3.1. Aclaración previa.

El fallo de primera instancia de tutela en este proceso, proferido el 24 de abril de 2014 -Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Sección de la Judicatura de Bogotá¹⁹-, fue anulado, junto con todo lo actuado, por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, por medio de providencia del 28 de mayo de 2014²⁰. La razón de la decisión de declarar la nulidad fue la de no haberse integrado en debida forma el contradictorio, ya que no se vinculó al proceso al ciudadano Álvaro Gustavo Rosado Aragón.

3.2. Sentencia de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá, del 4 de julio de 2014²¹.

El *a quo*²² declaró improcedente la demanda de tutela, por considerar que, al

¹⁷ F. 130, C. Anexo 1.

¹⁸ F. 128 a 130, C. Anexo 1.

¹⁹ F. 116 a 142, C. 1.

²⁰ F. 23 a 41, C. 2.

²¹ Sentencia de instancia. (Folios 59 al 64 del cuaderno No. 1.).

²² F. 169, C. 4.

dirigirse contra actos administrativos, sólo procedería como mecanismo transitorio para evitar inminentes perjuicios irremediables, lo cual no vislumbra en este caso.

3.3. Resolución 2528 de 2014 del Consejo Nacional Electoral que adjudica las dos curules de las comunidades negras.

El 9 de julio de 2014, pese a la solicitud que le hiciera la Procuraduría General de la Nación²³, el Consejo Nacional Electoral dictó la Resolución 2528²⁴, por medio de la cual *“adjudic[a] las dos (2) curules para los Representantes a la Cámara por la circunscripción especial de las comunidades Afrodescendientes a la lista FUNDACIÓN EBANO DE COLOMBIA – FUNECO”*. En consecuencia declara elegidos como Representantes a la Cámara por esta circunscripción, para el período 2014-2018, a los ciudadanos María del Socorro Bustamante Ibarra y Moisés Orozco Vicuña, a quienes expide las correspondientes credenciales.

3.4. Medidas cautelares otorgadas antes de la sentencia de segunda instancia.

3.4.1. Por medio de Auto del 16 de julio de 2014²⁵ el Consejero Wilson Ruiz Orejuela, a quien correspondió sustanciar el asunto, dispuso la suspensión de los efectos de las Resoluciones 0396 y 0955 de 2014, proferidas por el Consejo Nacional Electoral, hasta cuando la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura decida la impugnación del fallo de primera instancia. Por medio de Auto del 17 de julio de 2014²⁶, el referido consejero, precisa la parte resolutive del anterior proveído en los siguientes términos:

PRECISAR, que dentro de los actos administrativos cuyos efectos quedan suspendidos temporalmente *“hasta cuando la Sala se pronuncie definitivamente sobre la impugnación del fallo de tutela de primera instancia”*, **referidos en el numeral segundo de la parte resolutive de la providencia emitida el 16 de julio de 2014**, se incluye la Resolución No. 2528 del 9 de julio de 2014, expedida por la Organización Electoral – Consejo Nacional Electoral-, por medio de la cual se declararon infundadas las solicitudes elevadas y, conforme al resultado del formulario E-26, se adjudicaron las dos curules para la Cámara por la circunscripción especial de las comunidades afrodescendientes a la lista de la Fundación Ébano de Colombia –FUNECO- y, en consecuencia, declaró *“elegidos como Representantes a la Cámara por la circunscripción especial de las comunidades afrodescendientes para el período 2014-2018, a los ciudadanos María del Socorro Bustamante Ibarra y Moisés Orozco Vicuña”*.

3.4.2. El proyecto de fallo presentado por el Consejero Wilson Ruiz Orejuela

²³ F. 50 a 63, C. Anexo I de segunda instancia. Esta solicitud aparece bajo el acápite petición especial, en los siguientes términos: *“El Ministerio Público, solicita a el Consejo Nacional Electoral que se abstenga de declarar la elección de los ciudadanos María del Socorro Bustamante y Moisés Orozco para la circunscripción de minoría étnica, y se de estricto cumplimiento a lo resuelto por la Corte Constitucional en Sentencia C-702 de 2010 y C-490 de 2011”*.

²⁴ F. 294 a 318, C. 2.

²⁵ F. 166 a 173, C. 2.

²⁶ F. 1-7, C. 2.

no fue acogido por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura. Por ello, conforme al artículo 16, literal d) del reglamento interno de esta Corporación, se procedió a cambiar de consejero sustanciador, correspondiéndole esta misión a la Consejera María Mercedes López Mora. En Auto del 24 de julio de 2014²⁷ se da cuenta de esta situación y se precisa:

2. Que la medida provisional adoptada el día 16 de julio de 2014 y adicionada mediante auto del 17 del mismo mes y año, por el anterior Magistrado Ponente, en el sentido de suspender los efectos de las Resoluciones No. 0396 del 30 de enero, 0955 del 4 de marzo y 2528 del 9 de julio de 2014, expedidas por la Organización Electoral – Consejo Nacional Electoral, continua VIGENTE, hasta tanto se dicte fallo definitivo de segunda instancia, tal y como se dispuso en los citados proveídos.

3.5. Sentencia de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura, del 26 de septiembre de 2014²⁸.

3.5.1. Al decidir la impugnación presentada, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura revocó la sentencia del *a quo* y, en su lugar, dispuso lo siguiente:

Primero. Amparar transitoriamente el derecho a la igualdad y el de participación, conformación, ejercicio y control del poder político de la comunidad Afrodescendiente, Raizal y Palenquera, respecto de la circunscripción especial para ellos prevista frente a la escogencia de sus candidatos para ser los representantes en el Congreso de la República, conforme a las razones dadas en las motivaciones de esta providencia, tutela transitoria por cuanto la misma Constitución Política previó que *“La jurisdicción contencioso administrativa decidirá la acción de nulidad electoral en el término máximo de un (1) año. En los casos de única instancia, según la ley, el término para decidir no podrá exceder de seis (6) meses”*.

Segundo. En consecuencia de lo anterior, se deja provisionalmente sin valor y efecto *–hasta que la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo (sic.) decida de fondo los medios de control allí interpuestos sobre el mismo tema–*, las siguientes Resoluciones expedidas por el Consejo Nacional Electoral; No. **0396** del 30 de enero de 2014, por la cual se mantuvo en firme la inscripción de MARÍA DEL SOCORRO BUSTAMANTE IBARRA y MOISÉS OROZCO VICUÑA como candidatos a la Cámara de Representantes por la circunscripción especial de comunidades negras, en el período constitucional 2014-2018 en la modalidad de voto preferente; No. **0955** del 4 de marzo de 2014 que dejó en firme la anterior decisión previamente recurrida; No. **2528** del 09 de julio del corriente año, por la cual se adjudicaron las dos curules para la Cámara de Representante (sic.) por la circunscripción especial de comunidades afrodescendientes.

Tercero. Se insta al Consejo Nacional Electoral para que se esté a lo dispuesto en los numerales 1 y 2 del resuelve de esta providencia. Lo anterior, no significa que tenga competencia para revocar los actos administrativos objeto de esta acción de tutela, ni para realizar pronunciamiento alguno para rechazar la representación de las negritudes en la Cámara de Representantes hasta tanto el Consejo de Estado no defina de fondo.

3.5.2. Al analizar la procedibilidad de la demanda de tutela, en especial lo que atañe a la subsidiariedad, el *ad quem* considera que se está frente a un inminente

²⁷ F. 104 a 106, C. 3.

²⁸ F. 164 a 240, C. 4.

perjuicio irremediable, pues al momento en el cual la jurisdicción de lo contencioso administrativo defina la validez de la elección de los referidos ciudadanos, “*la posesión de los elegidos será una realidad y al revertir esa situación coyuntural, si del caso fuera, el tiempo de desamparo en materia de representación y participación democrática sería irremediable para la efectiva representación de los intereses de la comunidad afrodescendiente*”. Así, pues, considera que se está frente a un inminente y grave perjuicio irremediable, que requiere para evitarse de una medida de protección urgente e impostergable por parte del juez constitucional.

3.5.3. Para examinar los actos del Consejo Nacional Electoral, se comienza por definir, a partir de la Sentencia T-823 de 2012, a las comunidades afrocolombianas como un grupo culturalmente diferenciado, que puede calificarse, según lo previsto en el Convenio 169 de la OIT, como grupo tribal. Sobre esta base, que se desarrolla a partir de referencias a dicho convenio y a varias sentencias de la Corte Constitucional, al examinar los medios de prueba que obran en el proceso, el *ad quem* encuentra que:

(...) de un lado, al movimiento político FUNECO que le dio el aval a los candidatos le era exigible cuidado y diligencia en la verificación de que los mismos pertenecían a la comunidad negra, así como el Consejo Nacional Electoral estaba obligado no solamente a la verificación del cumplimiento formal, sino material de los requisitos regulados en el artículo 3° de la Ley 649 de 2001, siguiendo la finalidad constitucional de protección especial a personas o a grupos histórica y tradicionalmente marginados, como en este caso la comunidad negra.

3.5.4. La circunstancia de que el Consejo Nacional Electoral hubiese interpretado y aplicado el artículo 3 de la Ley 649 de 2001 de manera contraria a la Constitución, hace que se incurra en un defecto sustantivo. Si bien el Consejo Nacional Electoral pudo haber sido inducido a error por la actuación engañosa de FUNECO, que pretendía acreditar la pertenencia a la comunidad negra de sus candidatos con la mera pertenencia a la Fundación Ébano de Colombia y con el argumento de que el color de la piel no es determinante para hacer parte de una comunidad negra, este error era superable “*de haber actuado con el celo que amerita el asunto*”. De hecho, prosigue en su razonamiento el *ad quem*,

(...) bastaba simplemente la verificación con la Registraduría Nacional del Estado Civil o en la página web de esa entidad, para tener acceso al recorrido político de cada uno de los avalados y con ello darse cuenta de los distintos movimientos políticos en los que militaron para determinar, *prima facie*, que ningún vínculo los unía con las comunidades negras, lo que no fue óbice para tocar repentinamente las puertas de al menos dos organizaciones distintas de esa minoría política para buscar su aval, que consiguieron por AFROVIDES tanto para las elecciones de la Alcaldía de Cartagena (la señora Bustamante Ibarra), como para la Alcaldía de Yumbo –Valle- (el señor Orozco Vicuña) y, posteriormente por “FUNECO” para la Cámara de Representantes período 2014-2018, por la circunscripción especial de las comunidades negras, resultando elegidos.

3.5.5. A partir de esta circunstancia relevante, a juicio del juez de segunda instancia, el Consejo Nacional Electoral, ha debido requerir de manera oficiosa

tanto a FUNECO como al Ministerio del Interior, para que aportaran los elementos de juicio necesarios para establecer si dichos candidatos pertenecen o no a la comunidad negra. En este contexto, afirma que “[e]se vaivén e ires y venires desnaturaliza por completo la razón de ser y pertenencia no como inscrito, sino como miembro auténtico de una comunidad de esta índole”. Esta conclusión se sostiene, además, en la intervención en el proceso del Presidente y del Vicepresidente de AFROVIDES, que en el pasado había avalado a los candidatos en cuestión, al afirmar que ellos no pertenecen a la comunidad negra. Con este proceder el Consejo Nacional Electoral vulnera tanto el derecho a la igualdad de la comunidad negra como su derecho a participar en la conformación y en el ejercicio del poder político, pues la deja sin una representación legítima, “sin aprovechamientos y oportunismos de ocasional pertenencia de quienes son miembros sin identidad cultural respecto del grupo, avalar esa situación es crear mayores desigualdades y desnaturalizar el grupo étnico”.

3.5.6. En cuanto a la doble militancia, advierte que el Consejo Nacional Electoral desecha el asunto basado en la renuncia de la candidata María del Socorro Bustamante Ibarra a Afrovides, pero pasó por alto la circunstancia de que esta candidata, antes de presentarse a las elecciones atípicas para la Alcaldía de Cartagena y estaba vinculada y se había “autoproclamado” miembro de FUNECO.

3.5.7. De la decisión *sub examine*, se apartaron los Consejeros José Ovidio Claros Polanco²⁹, Julia Emma Garzón de Gómez³⁰ y Angelino Lizcano Rivera³¹, se basa en que la demanda de tutela no satisface el requisito de subsidiaridad. Este aserto se funda en la circunstancia de que en el Capítulo XI del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, existe una serie de medidas cautelares idóneas y adecuadas para la situación de este caso, que se solicitaron y que se negaron por el Consejo de Estado.

3.6. Pruebas practicadas en el trámite de revisión por la Corte Constitucional y hechos relevantes sobrevinientes.

3.6.1. Dado que las actuaciones relevantes para el caso no concluyeron con la sentencia de segunda instancia, proferida por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, sino que han venido tramitándose en el contexto de otras acciones, de manera paralela a la presente revisión, este tribunal consideró que era necesario tener conocimiento detallado de ellas para poder tomar una decisión en este caso. Por este motivo, el Magistrado Sustanciador, por medio de Auto del 10 de marzo de 2015, decretó y dispuso la práctica de unas pruebas en la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura y en la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado.

²⁹ F. 118-125, C. 4.

³⁰ F. 1 a 60, C. 5.

³¹ F. 62 a 70, C. 4.

3.6.2. Por medio de Oficio del 18 de marzo de 2015, el Presidente de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, da cuenta de lo acaecido en torno a este proceso con posterioridad a su remisión a la Corte Constitucional y de lo ocurrido con otro proceso de tutela, promovido por la ciudadana María del Socorro Bustamante Ibarra, contra las medidas cautelares dictadas por el Consejero Wilson Ruiz Orejuela³² y confirmadas por la Consejera María Mercedes López Mora³³.

3.6.2.1. En cuanto a lo primero, con posterioridad al 29 de octubre de 2014, fecha en la cual se remitió el Expediente 11001110200020140168202 a este tribunal, en el que se tramita con el radicado 4.638.318, se da noticia de las siguientes novedades:

Después de estas actuaciones, el 16 de diciembre de 2014 la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá remitió a esta Sala un oficio en el que informó sobre la admisión de una acción de tutela interpuesta por el señor William Hernández Grau. La Magistrada María Mercedes López Mora, en su calidad de Presidente de la Sala, contestó aquella demanda el 18 de diciembre de 2014.

Adicionalmente, el 22 de enero de 2015 el Tribunal Administrativo de Bolívar le notificó a la Sala la admisión de una demanda de tutela interpuesta contra el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y el Congreso de la República por el señor Francisco Hernández, y solicitó copias de la sentencia que adoptó esta corporación el 26 de septiembre de 2014. Ese mismo día la Magistrada López Mora atendió esta petición y ordenó que por Secretaría Judicial se enviara tal documento.

Por último, el 20 de febrero de 2015 se recibió un escrito de un *“tercero con interés”*, Álvaro Rosado, quien solicita el cumplimiento del fallo de segunda instancia en cuestión. Por ende, el 24 de febrero siguiente se ordenó remitir tal solicitud ante la Sala Seccional de Bogotá, por haberse tramitado allí la primera instancia de la acción de tutela (Cfr., oficio No. SJ CEBM 9002 del 25 de febrero de 2015).

3.6.2.2. En cuanto a lo segundo, que corresponde al Expediente 11001010200020140202101, cuya copia se acompaña al informe, se precisa la siguiente información relevante:

La demanda controvierte la medida cautelar ordenada el 16 de julio de 2014 por el magistrado Wilson Ruiz Orejuela dentro del expediente No. 11001110200020140168202, es decir, en la acción de tutela a la que se refiere el numeral anterior de este informe. Dicha medida cautelar había ordenado suspender temporalmente los efectos de las resoluciones del Consejo Nacional Electoral que se negaron a revocar el *“acto de aceptación de la inscripción de los señores María del Socorro Bustamante Ibarra y Moisés Orozco Vicuña”* como candidatos a la Cámara de Representantes por la circunscripción especial de las comunidades afrodescendientes.

[...] Mediante sentencia del 9 de septiembre de 2014, la Sala de primera instancia negó las pretensiones de la demanda, teniendo en cuenta que para la época estaba pendiente

³² Supra I, 3.4.1.

³³ Supra I, 3.4.2.

de resolverse de fondo la controversia de tutela que había generado la expedición de las medidas cautelares impugnadas.

[...] Por este motivo [impedimento de los miembros de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura], en la sesión del 6 de noviembre de 2014 se llevó a cabo el correspondiente sorteo de siete conjuces, sorteo que recayó en los doctores Edilberto Carreño López, Santos Alirio Rodríguez Sierra, Alfonso Gómez Méndez, Sergio González Rey, Héctor Alfonso Carvajal Londoño, Martha Lucía Bautista Cely y Deigo León Villamarín Idrobo. A este último le fue asignada, también por sorteo, la sustanciación del proceso.

El 7 de noviembre de 2014 la Secretaría Judicial pasó el expediente al Despacho del conjuce Villamarín para lo correspondiente a la resolución de las manifestaciones de impedimentos.

El 4 de noviembre de 2014 el Conjuce ponente presentó ante la Sala de conjuces su proyecto de decisión sobre impedimentos y también un proyecto de sentencia sobre el fondo del asunto. Sin embargo, en dicha oportunidad no se tomó ninguna decisión por falta de quórum, al declararse impedido en la sesión el conjuce Héctor Alfonso Carvajal Londoño.

Desde ese momento hasta el día de hoy [18 de marzo de 2015], no se ha tomado ninguna decisión sobre este proceso, por la Sala de conjuces que conoce el caso.

Ahora bien, habida cuenta del vencimiento del período anual de los conjuces, y que varios de ellos no fueron designados para el presente año, el 30 de enero de 2015 se sortearon para este proceso dos nuevos integrantes de la Sala, en remplazo de los doctores Diego León Villamarín y Sergio González Rey. El sorteo recayó en los conjuces Manuel Alberto Restrepo Medina y Jesús Antonio Guarnizo Palacio. Ante la necesidad de designar un nuevo conjuce ponente, se sorteó al Dr. Santos Alirio López.

En conclusión, el estado actual de este proceso consiste en que los 7 magistrados titulares que integran esta Sala se declararon impedidos para conocer el asunto y, de este modo, se encuentra a la espera de que los Conjuces decidan si aceptan tales manifestaciones, luego de lo cual se podrá adoptar una decisión de segunda instancia sobre la controversia de fondo que plantea la acción de tutela.

La anterior narración contiene las actuaciones judiciales llevadas a cabo hasta la fecha en el expediente 11001010200020140202101. Con todo, es importante destacar, según lo certificó la Secretaría Judicial de esta Sala (Folio 78 del cuaderno de segunda instancia), que durante el periodo de tiempo en el cual el anterior Conjuce Ponente Diego León Villamarín Idrobo tuvo bajo su custodia el expediente de tutela, le agregó el cuaderno de primera instancia, a partir del folio No. 194, "*copias de proyectos que no fueron presentados ni debatidos en esta sala*", en especial, un proyecto de auto de avocar conocimiento de las diligencias, un "*proyecto de auto que resuelve impugnación presentada por la señora María del Socorro Bustamante Ibarra*", una convocatoria a Sala y un "*oficio remitido a la Secretaría General de la Cámara de Representantes*", documentos que aparecen suscritos por el citado Conjuce Villamarín Idrobo pero que, se repite, no fueron analizados ni menos aún aprobados por la Sala de Conjuces.

3.6.2.2.1. En uno de los documentos a los que se refiere el último párrafo de la anterior cita, que obra a folio 328 del expediente remitido, se aprecia un texto suscrito por el Conjuce Diego León Villamarín el 15 de diciembre de 2014, que

correspondería a un posible proyecto sobre medidas cautelares, en el cual cita dos sentencias de tutela de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia (15 de mayo de 2012, Radicado 60099 y 11 de noviembre de 2014, Radicado 76680) y, con este fundamento afirma que “*en este caso procede la tutela contra decisiones de tutela*”. A partir de esta base, argumenta:

La medida es necesaria, debido a que la decisión de tutela que se proyectó y es conocida por la sala de Conjueces es clara y contundente al señalar con claridad que se está afectando a la Representación Política de las Minorías Negras, más cuando se conoce que el Consejo de Estado, Sección Quinta, en todos los pronunciamientos de admisión de la demanda contra los señores MOISÉS OROZCO VICUÑA y MARÍA DEL SOCORRO BUSTAMANTE IBARRA negó las Medidas Cautelares solicitadas, siendo el Juez natural para la toma de ese tipo de decisiones.

Lo cierto, (sic.) es que la decisión que se cuestiona con la presente acción constitucional constituye un verdadero abuso, porque como (sic.) se puede explicar que el Consejo de Estado permita la posesión de los actores, en su calidad de juez natural y la Sala Disciplinaria, (sic.) se oponga a que ejerzan el derecho de representación ganado en las urnas y que fueron apoyados por sus electores, conforme el artículo 40 de la Constitución.

A partir de estos elementos, en el texto (folio 330) se alude a una especie de medida cautelar, que consistiría en dejar sin efectos, sin perjuicio de lo que decida la Corte Constitucional, “*las decisiones de la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, del 16, 17 y 24 de Julio de 2014 [...] al igual que cualquier decisión de fondo que sobre el particular la mencionada entidad haya expedido en relación con la acción de tutela*”. En consecuencia, dice ordenar al Presidente de la Cámara de Representantes que “*de manera INMEDIATA poseione a los señores MARÍA DEL SOCORRO BUSTAMANTE IBARRA y MOISÉS OROZCO VICUÑA en el Cargo de Representantes a la Cámara en Representación de las Comunidades Negras*”.

3.6.2.2.2. No obstante, según se observa a folio 373 del expediente en cuestión, existe una certificación de la Secretaria Judicial de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, del 16 de diciembre de 2014, en la que se dice, en lo relevante, lo siguiente:

Que el día 04 de diciembre de 2014, se llevo (sic.) a cabo sesión de la Sala de Conjueces para decidir lo relacionado con los impedimentos y el fallo de fondo y no se obtuvo quórum decisorio y además se presentó impedimento del señor Conjuez doctor HÉCTOR ALFONSO CARVAJAL LONDOÑO.

Que consecuencia de lo anterior, (sic.) es que no existe ninguna providencia proferida dentro del mencionado radicado ni el señor conjuez ponente ha adquirido competencia para pronunciamiento alguno por cuanto no se han decidido los impedimentos de los honorables magistrados de la sala, encontrándose los términos de ley suspendidos para el trámite de la tutela en comento.

[...] Que el señor JAIRO MARTÍNEZ VIRGÜEZ, empleado adscrito a esta Secretaría Judicial encargado de recibir la correspondencia de la Sala, certificó que no se ha presentado ningún escrito por parte del señor Conjuez doctor DIEGO LEÓN VILLAMARÍN IDROBO.

Que la señora TANIA ALMARIO encargada de recibir los autos de los Despachos, certifica que no se ha recibido ningún auto por parte del señor Conjuez DIEGO LEÓN VILLAMARÍN IDROBO, dentro del radicado 201402021-01.

Por lo anteriormente anotado esta Secretaría Judicial, (sic.) certifica que no existe ninguna providencia ni auto proferido por parte del conjuez Ponente doctor DIEGO LEÓN VILLAMARÍN IDROBO dentro del radicado del asunto, primero porque no asistió a la sala de hoy y segundo porque no tiene competencia al estar los términos suspendidos y no existir pronunciamiento sobre la aceptación o no de los impedimentos de los señores magistrados de esta sala jurisdiccional disciplinaria del consejo superior de la judicatura.

3.6.3. Por medio de Oficio del 25 de marzo de 2015, la Presidenta de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, se da cuenta de lo acaecido en relación con los procesos que tramita este tribunal, relacionados con la elección de los ciudadanos María del Socorro Bustamante Ibarra y Moisés Orozco Vicuña como Representantes a la Cámara por la circunscripción de las comunidades afrodescendientes.

3.6.3.1. En relación con el ciudadano Moisés Orozco Vicuña se tramitan cuatro procesos cuyos datos son los siguientes:

3.6.3.1.1. En el Expediente 11001-03-28-000-2014-00096-00: la demanda fue presentada por el ciudadano Diego Alexander Angulo Martínez; se cuestiona la pertenencia del ciudadano elegido a la comunidad afrodescendiente y su aval por una comunidad de base³⁴; el Consejero Sustanciador del asunto es Alberto Yepes Barreiro; la demanda, luego de su corrección fue admitida; se negó la solicitud de suspensión provisional; y el 27 de noviembre de 2014 se ordenó el trámite de acumulación.

3.6.3.1.2. En el Expediente 11001-03-28-000-2014-00099-00: la demanda fue presentada por el ciudadano Heriberto Arrechea Banguera y el Movimiento de Inclusión y Oportunidades –MIO-; se cuestiona vulneración del derecho de las comunidades afrodescendientes a elegir como sus representantes a personas que “guarde[n] identidad con sus costumbres, historia y demás aspectos propios de su identidad”³⁵; la Consejera Sustanciadora del asunto es Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez; la demanda fue admitida; se negó la solicitud de suspensión provisional; y el 21 de noviembre de 2014 se ordenó el trámite de acumulación.

3.6.3.1.3. En el Expediente 11001-03-28-000-2014-00123-00: la demanda fue presentada por la Procuraduría General de la Nación; se cuestiona (i) que los candidatos no se seleccionaron previa consulta, (ii) violación de los artículos 1,

³⁴ Además se cuestiona la doble militancia del ciudadano, al haber aspirado a la Alcaldía de Yumbo por Afrovides, cuando según su propio dicho ya pertenecía a FUNECO; se señala la posible falsedad material del Acta de FUNECO de 29 de noviembre de 2011; y se aduce la inhabilidad que habría por hacer parte de FUNECO, que es contratista del Municipio de Santiago de Tolú.

³⁵ Además se cuestiona la inhabilidad que habría por hacer parte de FUNECO, que es contratista del Municipio de Santiago de Tolú.

7 y 176 de la Constitución Política y de los artículos 2, 3 y 6 del Convenio 169 de la OIT y (iii) desconocimiento del “*postulado finalista y ontológico de las normas sobre minorías étnicas*”, en relación con los artículos 176.3 de la Constitución Política, el artículo 3 de la Ley 649 de 2001 y el Convenio 169 de la OIT; la Consejera Sustanciadora del asunto es Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez; la demanda, luego de su corrección fue admitida; y el 28 de noviembre de 2014 se ordenó el trámite de acumulación.

3.6.3.1.4. En el Expediente 11001-03-28-000-2014-00127-00: la demanda fue presentada por el ciudadano Fabián Leonardo Reyes Porras; se cuestiona que el ciudadano elegido no pertenece a la comunidad afrodescendiente; la Consejera Sustanciadora del asunto es Susana Buitrago Valencia; la demanda fue admitida; se negó la solicitud de suspensión provisional; y el 13 de enero de 2015 se ordenó el trámite de acumulación.

3.6.3.2. En relación con la ciudadana María del Socorro Bustamante Ibarra se tramitan cuatro procesos cuyos datos son los siguientes:

3.6.3.2.1. En el Expediente 11001-03-28-000-2014-00077-00: la demanda fue presentada por el ciudadano Diego Alexander Angulo Martínez; se cuestiona la pertenencia de la ciudadana elegida a la comunidad afrodescendiente y su aval por una comunidad de base³⁶; la Consejera Sustanciadora del asunto es Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez; la demanda, luego de su corrección fue admitida; se negó la solicitud de suspensión provisional; y el 27 de noviembre de 2014 se ordenó el trámite de acumulación.

3.6.3.2.2. En el Expediente 11001-03-28-000-2014-00097-00: la demanda fue presentada por el ciudadano Fabián Leonardo Reyes Porras; se cuestiona que los ciudadanos elegidos no cumplen con los requisitos para ser candidatos por la circunscripción especial de las comunidades afrodescendientes³⁷; la Consejera Sustanciadora del asunto es Susana Buitrago Valencia; la demanda fue admitida; se negó la solicitud de suspensión provisional; y el 13 de enero de 2015 se ordenó el trámite de acumulación.

3.6.3.2.3. En el Expediente 11001-03-28-000-2014-00098-00: la demanda fue presentada por el ciudadano Heriberto Arrechea Banguera y el Movimiento de Inclusión y Oportunidades –MIO-; se cuestiona la vulneración del derecho de las comunidades afrodescendientes a elegir como sus representantes a personas que “*guarde[n] identidad con sus costumbres, historia y demás aspectos propios de su identidad*”³⁸; el Consejero Sustanciador del asunto es Alberto Yepes Barreiro; la demanda, luego de su corrección fue admitida; se negó la suspensión provisional; y el 4 de febrero de 2015 se ordenó el trámite de

³⁶ Además se cuestiona la doble militancia de la ciudadana, al haber aspirado a la Alcaldía de Cartagena por Afrovides, cuando según su propio dicho ya pertenecía a FUNECO; se señala la posible falsedad material del Acta de FUNECO de 29 de noviembre de 2011; y se aduce la inhabilidad que habría por hacer parte de FUNECO, que es contratista del Municipio de Santiago de Tolú.

³⁷ Además se cuestiona la doble militancia de la ciudadana.

³⁸ Además se cuestiona la inhabilidad que habría por hacer parte de FUNECO, que es contratista del Municipio de Santiago de Tolú.

acumulación.

3.6.3.2.4. En el Expediente 11001-03-28-000-2014-00124-00: la demanda fue presentada por la Procuraduría General de la Nación; se cuestiona (i) que los candidatos no se seleccionaron previa consulta, (ii) violación de los artículos 1, 7 y 176 de la Constitución Política y de los artículos 2, 3 y 6 del Convenio 169 de la OIT y (iii) desconocimiento del “*postulado finalista y ontológico de las normas sobre minorías étnicas*”, en relación con los artículos 176.3 de la Constitución Política, el artículo 3 de la Ley 649 de 2001 y el Convenio 169 de la OIT; la Consejera Sustanciadora del asunto es Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez; la demanda, luego de su corrección fue admitida; y el 16 de diciembre de 2014 se ordenó el trámite de acumulación.

3.6.3.3. En relación con los ciudadanos María del Socorro Bustamante Ibarra y Moisés Orozco Vicuña, “por causales objetivas”, se adelantan dos procesos cuyos datos son los siguientes:

3.6.3.3.1. En el Expediente 11001-03-28-000-2014-00089-00: la demanda fue presentada por el ciudadano Heriberto Arrechea Banguera y el Movimiento de Inclusión y Oportunidades –MIO-; se cuestiona que la distribución de las curules no se hizo conforme al sistema del cociente electoral, entre las listas que superen el 30% de dicho cociente; el Consejero Sustanciador del asunto es Alberto Yepes Barreiro; la demanda, luego de su corrección fue admitida; se negó la suspensión provisional; y el 10 de noviembre de 2014 se ordenó el trámite de acumulación.

3.6.3.3.2. En el Expediente 11001-03-28-000-2014-00094-00: la demanda fue presentada por la ciudadana Jeritza Merchán Díaz y otros; se cuestiona la declaración de la elección, pues los votos en blanco constituyeron la opción mayoritaria, ante lo cual corresponde convocar a nuevas elecciones; la Consejera Sustanciadora del asunto es Susana Buitrago Valencia; la demanda, luego de su corrección fue admitida; se negó la solicitud de suspensión provisional; y el 13 de enero de 2015 se ordenó el trámite de acumulación.

3.6.3.4. Por medio de Auto del 24 de febrero de 2015, dentro de proceso 11001-03-28-000-2014-00094-00, la Consejera Sustanciadora Susana Buitrago Valencia, en Sala Unitaria, decide (i) agregar unos expedientes a otros acumulados, (ii) fijar fecha para la audiencia inicial y (iii) hacer una apreciación y ordenar informarla. Los expedientes se acumulan porque se dirigen contra el mismo acto de elección y las demandas se basan en cargos semejantes. Se fija el 18 de marzo de 2015 como fecha para realizar la audiencia inicial del proceso. La apreciación, que se basa en las circunstancias de que en todos los procesos en los que se solicitó, se negó la suspensión provisional, y de que esta negativa ocurrió antes de que se otorgara el amparo transitorio en el proceso de tutela, es la siguiente:

Los señores Moisés Orozco V. y María del Socorro Bustamante deben ocupar sus curules en la Cámara de Representantes, por las razones que a continuación se

sintetizan:

1º) Por la garantía constitucional a la igualdad de ostentar las mismas condiciones de los demás elegidos popularmente, sujetos pasivos de demandas de nulidad electoral, cuando su acto de elección no fue objeto de suspensión provisional por esta jurisdicción de lo contencioso administrativo, a ejercer la función en la corporación pública donde fueron electos, para el caso, el Congreso de la República - Cámara de Representantes.

2º) La eficacia del voto que traduce la voluntad popular expresada en las urnas por un total de 51.773 electores que sufragaron en las elecciones a Congreso de la República celebradas el 9 de marzo de 2014, dirigidos a tener representación de esta circunscripción especial de minorías étnicas, por cuenta de los señores Moisés Orozco V. y María del Socorro Bustamante.

3º) Se trata de un total de 8 demandas de nulidad electoral que serán falladas en una misma sentencia. La primera se presentó el 11 de julio del pasado año y por razones estrictamente de trámite legal acorde con el CPACA, cuando se instaura más de una contra el mismo acto de elección se deben acumular. Así, desde entonces ya han transcurrido más de 6 meses, luego el término que consideró la decisión de tutela para que haya sentencia en la nulidad electoral en la práctica no se dará.

4º) El 26 de septiembre de 2014 la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura en fallo de tutela de la fecha deja provisionalmente sin valor ni efecto los actos de inscripción y el de elección de los demandados, hasta que esta jurisdicción especial decida de fondo. Entonces tales expresiones permitirán entender que ya ha cumplido la transitoriedad, si se tiene en cuenta que:

a) En relación con los 2 primeros actos, esto es, los de inscripción, se encuentran subsumidos en el acto que declaró la elección, y no constituyen acto administrativo que se acusó en las demandas electorales actualmente en trámite en la Sección Quinta del Consejo de Estado, que se dirigen únicamente contra la Resolución 2528 del 9 de julio de 2014.

b) Respecto del control judicial vía nulidad electoral de este último acto se han producido 4 pronunciamientos de fondo, todos los cuales niegan la suspensión provisional de sus efectos. Son decisiones de fondo pues bajo los parámetros y los alcances que ahora autoriza para esta medida cautelar el artículo 231 del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo CPACA, como antes se explicó, cuando efectúa tal estudio el Juez, se pronuncia sobre la legalidad del acto cuyos efectos se pide suspender.

3.6.3.5. Contra el anterior auto se interpuso el recurso de súplica, que fue conocido por los demás miembros de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, los Consejeros Lucy Jeannette Bermúdez y Alberto Yepes Barreiro, y resuelto por medio de Auto del 5 de marzo de 2015³⁹, en los siguientes términos:

Primero.- DECLARAR LA NULIDAD del auto proferido el veinticuatro (24) de febrero de dos mil quince (2015).

Segundo.- Devolver al Despacho de la Magistrada Susana Buitrago Valencia los

³⁹ Por medio de Auto del 19 de marzo de 2015, se rechazó, por improcedente, el recurso de súplica presentado contra el Auto del 5 de marzo de 2015; se denegó la aclaración del mismo; y se remitió copia de esta providencia al Secretario General de la Cámara de Representantes.

procesos adelantados por Diego Alexander Angulo Martínez (201400077), Fabián Leonardo Reyes Porras (201400097), Heriberto Arrechea Banguera y el Movimiento de Inclusión de Oportunidades – MIO (201400098) y la Procuraduría General de la Nación (201400124), contra la elección de María del Socorro Bustamante Ibarra como Representante a la Cámara por la circunscripción especial de comunidades Afrodescendientes, período constitucional 2014-2018, para que se pronuncie sobre la procedencia de la acumulación.

Tercero.- Ordenar que el secretario de la Sección Quinta del Consejo de Estado comunique lo aquí resuelto a la Presidencia de la Cámara de Representantes.

Cuarto.- Ordenar que los procesos promovidos por Diego Alexander Angulo Martínez (201400096), Heriberto Arrechea Banguera y el Movimiento de Inclusión y Oportunidades – MIO (201400099), la Procuraduría General de la Nación (201400123) y Fabián Leonardo Reyes Porras (201400127), seguidos contra la elección de Moisés Orozco Vicuña como Representante a la Cámara por la circunscripción especial de las comunidades Afrodescendientes, que ya fueron acumulados y tienen asignada Magistrada ponente, se tramiten con independencia de los procesos de nulidad seguidos en contra de la elección de María del Socorro Bustamante Ibarra en la misma circunscripción, mencionados en el numeral 2 de esta resolutive (...).

3.6.4. Luego de haberse decretado las anteriores pruebas, y estando en su práctica, se tuvo noticia de la muerte de la ciudadana María del Socorro Bustamante Ibarra⁴⁰, que ocurrió el viernes 20 de marzo de 2015 en la ciudad de Medellín. Por tratarse de un hecho notorio⁴¹, que tuvo amplio cubrimiento por los medios de comunicación, este acontecimiento no requiere de prueba.

II. FUNDAMENTOS.

1. Competencia.

La Corte Constitucional es competente para revisar la decisión judicial mencionada, con base en la Constitución Política -artículos 86 y 241.9- y lo desarrollado en el Decreto 2591 de 1991 -artículos 31 a 36-⁴².

2. Procedencia de la demanda de tutela.

2.1. Alegación de afectación de un derecho fundamental. Los derechos fundamentales que los actores consideran vulnerados son el de la igualdad -art. 13 C.P.- y el de participar en la conformación, ejercicio y control del poder político -art. 40 C.P.

⁴⁰ <http://www.elspectador.com/noticias/politica/maria-del-socorro-bustamante-pendiente-de-ser-posesiona-articulo-550541>, <http://www.elcolombiano.com/colombia/murio-la-representante-electa-maria-del-socorro-bustamante-BY1540726>, <http://www.eltiempo.com/politica/congreso/maria-del-socorro-bustamante-fallecio-la-lider-de-las-negritudes/15431995>, <http://www.elpais.com.co/elpais/colombia/noticias/fallecio-maria-socorro-bustamante-medellin>.

⁴¹ Cfr. Artículo 167 del Código General del Proceso, que repite, en lo relevante, el contenido del artículo 177 del Código de Procedimiento Civil.

⁴² En Auto del 9 de diciembre de 2014, notificado por estado el 19 de diciembre de 2014, la Sala de Selección No. 12 de la Corte Constitucional decidió seleccionar el Expediente T-4.638.318 para su revisión.

2.2. Legitimación activa. La acción de tutela fue ejercida por los ciudadanos William Angulo, Ray Augusto Charrupi Palomino, Piedad Esneda Córdoba Ruiz, Vanessa Alexandra Mendoza Bustos, Luis Ernesto Olave, Begner Vásquez, Carlos Yahanny Valencia Ortiz y David Soto Uribe⁴³, manifiestan obrar como miembros de la comunidad negra. Sobre su legitimación se cuestionan dos aspectos: el no haber acreditado dicha condición⁴⁴ y el no precisar el perjuicio sufrido, por no haber sido candidatos al Congreso⁴⁵.

2.2.1. En cuanto a lo primero, conviene recordar al Consejo Nacional Electoral, quien formula la cuestión, que la condición de los actores, si había duda sobre ella, debió haber sido verificada por el *a quo*, en ejercicio de las competencias atribuidas en el Decreto 2591 de 1991, en especial en su artículo 19, de manera tal que la mera falta de la susodicha acreditación no podía y no puede ser suficiente para rechazar la demanda de tutela. En el transcurso del proceso esta condición no fue desvirtuada, sino que además de soportarse en la presunción de veracidad prevista en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, fue confirmada con la coadyuvancia y la intervención de varias comunidades negras y de sus miembros.

2.2.2. En cuanto a lo segundo, merece la pena señalar a los ciudadanos María del Socorro Bustamante Ibarra y Moisés Orozco Vicuña, quienes formulan la cuestión, que no es necesario ser candidatos en la elección para sostener que los derechos fundamentales de los miembros de la comunidad afrodescendiente pueden ser vulnerados por actos administrativos que deciden sobre la inscripción de candidatos por esta circunscripción especial a la Cámara de Representantes. Si esta inscripción se hace, como argumentan los actores, sin cumplir con los requisitos legales y contrariando reglas constitucionales, el derecho que tienen a recibir un trato electoral especial en tanto miembros de las comunidades afrodescendientes y su derecho a participar en la conformación del poder político, pueden resultar vulnerados.

2.3. Legitimación pasiva. Está legitimado el Consejo Nacional Electoral, en tanto es el autor de los actos administrativos que son objeto de la demanda de tutela. Y también están legitimados los ciudadanos María del Socorro Bustamante Ibarra, Moisés Orozco Muñoz y Álvaro Gustavo Rosado Aragón, que integran la lista de candidatos de la Fundación Madera de Ébano para la Cámara de Representantes por dicha circunscripción especial.

2.4. Inmediatez. La primera resolución objeto de demanda, la número 0396, fue dictada el 30 de enero de 2014; contra ella se presentó el recurso de reposición, que fue decidido por la segunda resolución, la número 0955, del 4 de marzo de 2014. Dado que la demanda de tutela se presentó el 3 de abril de 2014, es decir, menos de un mes después de dictarse este acto administrativo, sin contar el tiempo que pudo tardar su notificación, se tiene que ésta se

⁴³ Supra I, 1.

⁴⁴ Supra I, 2.1.

⁴⁵ Supra I, 2.2.

presentó en un término razonable, dadas las circunstancias del caso, con lo cual se satisface el requisito de la inmediatez.

2.5. Subsidiariedad. En torno de la subsidiariedad se debaten dos cuestiones: si se está ante un inminente perjuicio irremediable y si, incluso de ser así, la acción de tutela procede cuando es posible acudir a las medidas cautelares previstas en el proceso contencioso administrativo.

2.5.1. En cuanto a lo primero, que es el argumento en el que se basa el *a quo* para declarar improcedente la tutela⁴⁶, como ya se dio cuenta al analizar la demanda de tutela⁴⁷, las medidas cautelares decretadas en el proceso constitucional⁴⁸ y la sentencia del *ad quem*⁴⁹, de no tomarse una medida urgente e impostergable, sería inminente la posesión de los elegidos, pues al momento de presentarse la tutela ya habían obtenido el triunfo en las urnas y, de ello, se seguiría un perjuicio irremediable para los actores y, en general, para la comunidad afrodescendiente, pues no tendría representación en el Congreso de la República, ya que los ciudadanos llamados a ocupar las curules dispuestas para ellos no serían miembros de dicha comunidad.

Justamente para evitar la ocurrencia de este inminente perjuicio irremediable, la decisión del *ad quem* fue dejar provisionalmente sin valor y efecto, hasta que la jurisdicción de lo contencioso administrativo decida de fondo las demandas presentadas, los actos administrativos objeto de la demanda de tutela y, en razón de los hechos sobrevinientes, el acto administrativo que declara la elección de los ciudadanos María del Socorro Bustamante Ibarra y Moisés Orozco Muñoz como Representantes a la Cámara, pues si se llegara a declarar la nulidad de la referida elección, ello no podría reparar en modo alguno la falta de representación en la Cámara de Representantes de la comunidad afrodescendiente durante el tiempo en el que los ciudadanos que no la representan ocupen las curules correspondientes a su circunscripción especial.

2.5.2. En cuanto a lo segundo, que es el principal argumento de los consejeros que salvan su voto⁵⁰, debe advertirse que el análisis de subsidiariedad, en tanto requisito de procedibilidad de la demanda de tutela, debe hacerse en el contexto del momento de su presentación y no a partir de acontecimientos posteriores. En este caso, al momento de presentarse la demanda de tutela sólo se tenía noticia de dos actos administrativos: las referidas resoluciones 0396 y 0955 de 2014, y de la realización de las elecciones al Congreso de la República, hecho que ocurrió el 9 de marzo de 2014. Al no haberse escrutado estas elecciones, ni haberse surtido las actuaciones administrativas electorales correspondientes, no existía un acto administrativo que adjudicara las dos curules de la circunscripción especial de las comunidades negras, ni que declarara a ninguna persona electa por ella. Este acto administrativo es sobreviniente a la demanda

⁴⁶ Supra I, 3.2.

⁴⁷ Supra I, 1.2.10.

⁴⁸ Supra I, 3.4.

⁴⁹ Supra I, 3.5.2.

⁵⁰ Supra I, 3.5.7.

de tutela y sólo acaeció el 9 de julio de 2014, cuando el Consejo Nacional Electoral dictó la Resolución 2528 de 2014⁵¹.

Por razones cronológicas, es evidente que al momento de presentarse la demanda de tutela, no era posible demandar la elección de los ciudadanos María del Socorro Bustamante Ibarra y Moisés Orozco Vicuña ante el Consejo de Estado, conforme a lo previsto en el artículo 139 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que ya estaba en vigencia para esa fecha, porque todavía no se había declarado elegidos a dichos ciudadanos. Si alguna demora hubo en el proceso de tutela, al punto de que en su trámite ocurriesen varios hechos sobrevinientes relevantes, esto no se debe a la conducta de los actores. En efecto, tanto el fallo de tutela de primera instancia como su nulidad⁵², que acaecieron el 24 de abril de 2014 y el 28 de mayo de 2014, e incluso el nuevo fallo de tutela de primera instancia, que se dictó el 4 de julio de 2014⁵³, son anteriores a la Resolución 2528 del 9 de julio de 2014, por medio de la cual el Consejo Nacional Electoral declaró elegidos a los ciudadanos en comento como Representantes a la Cámara por la circunscripción especial de las comunidades negras.

Como se puede constatar en la cronología de hechos de este caso, que acaba de referirse, la demanda de tutela se presentó contra actos de trámite previos a la elección, que se consideran abiertamente lesivos de derechos fundamentales, con lo cual se respeta la regla fijada en la Sentencia T-123 de 2007 y reiterada en la Sentencia T-232 de 2014, en las cuales se analizó este mismo asunto, en relación con demandas relacionadas con la circunscripción de indígenas, pues tanto la presentación de la demanda como la sentencia de tutela de primera instancia ocurrieron antes de que se declarara la elección.

Por lo tanto, carece de justificación el pretender negar que la demanda de tutela satisfaga el requisito de subsidiariedad porque en razón de hechos sobrevinientes a su presentación, e incluso a su decisión en primera instancia, los derechos pudieran haber sido amparados de manera transitoria por alguna de las medidas cautelares previstas en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. En efecto, si se aprecia el asunto *sub examine* a la luz de las causales de anulación electoral, previstas en el artículo 275 del referido código, podrían ser relevantes las causales 5 y 7, por cuanto se cuestiona que: (i) al no pertenecer a la comunidad afrodescendiente, los candidatos no cumplen con este requisito legal de elegibilidad; (ii) al ser asociados de FUNECO, que es contratista del Municipio de Tolú, estarían incurso en la causal de inhabilidad prevista en el artículo 179.3 de la Constitución; y (iii) la candidata María del Socorro Bustamante Ibarra estaría incurso en doble militancia. Pero esta circunstancia no cambia el hecho evidente de que la elección no puede demandarse antes de declararse y, por ende, de que las medidas cautelares del proceso contencioso administrativo no pueden solicitarse o decretarse antes de que exista el acto de elección que es

⁵¹ Supra I, 3.3.

⁵² Supra I, 3.1.

⁵³ Supra I, 3.2.

objeto de la demanda contencioso administrativa. La posibilidad de solicitar medidas cautelares en este proceso no existía al momento de presentar la demanda de tutela y, por tanto, no era posible exigir a los actores que lo hicieran.

2.5.3. El decurso de los acontecimientos en este caso, que es el contexto necesario para juzgar la subsidiariedad de la demanda de tutela, lleva a concluir que: (i) la vulneración de los derechos fundamentales ocurriría desde que se acepta la inscripción de los candidatos que no pertenecen a la comunidad afrodescendiente, lo que generaría el riesgo de un perjuicio irremediable, que se hace inminente después de haber ocurrido la votación y conocerse su resultado preliminar; (ii) en este contexto, si bien podría haberse esperado para emplear medios de control contencioso administrativos contra los actos del Consejo Nacional Electoral previos a la declaración de la elección, la inminencia del perjuicio irremediable hace viable la demanda de tutela, como mecanismo transitorio; y (iii) lo acaecido con posterioridad a la declaración de la elección en materia de medidas cautelares y de otras actuaciones en el Consejo de Estado, es decir, la demanda de nulidad de este acto, si bien es el escenario adecuado para dictar una decisión definitiva, es sobreviniente a la conducta que habría generado la vulneración de los derechos fundamentales, a la inminencia de un perjuicio irremediable y a la presentación de la demanda de tutela, y por lo tanto, no puede emplearse para juzgar la subsidiariedad de la acción de tutela.

3. Problema jurídico constitucional.

3.1. Si bien la demanda de tutela plantea tres cuestiones relacionadas con los actos administrativos dictados por el Consejo Nacional Electoral⁵⁴, sólo la primera de ellas está referida a los requisitos especiales que deben cumplir los candidatos a la Cámara de Representantes por la circunscripción especial de las comunidades afrodescendientes. Por lo tanto, es esta cuestión y no otra, la que guarda una estrecha relación con lo que se identificó como un inminente perjuicio irremediable⁵⁵, valga decir, con la afectación de la representación de estas comunidades en el Congreso de la República, y, por ende, el análisis de este tribunal se centrará en ella. Si bien las otras cuestiones son importantes, de ellas no puede predicarse la antedicha relación, porque tienen que ver con requisitos generales que todo candidato a la Cámara de Representantes debe cumplir, como los relativos a las prohibición de la doble militancia⁵⁶ y a la inhabilidad por haber intervenido en gestión de negocios ante entidades públicas o en la celebración de contratos con ellas, en interés propio o de terceros⁵⁷, las cuales podrían configurarse incluso si el candidato pertenece a las comunidades afrodescendientes y, por ende, sí las representa.

⁵⁴ Supra I, 1.1.3.

⁵⁵ Supra II, 2.5.1.

⁵⁶ Cfr. Artículos 107 y 265 de la Constitución Política, Ley 1475 de 1992 y Sentencias C-490 de 2011 y C-334 de 2014.

⁵⁷ Cfr. Artículo 179.3 de la Constitución Política y Sentencias C-015 de 2004 y SU-399 de 2012.

3.2. Le corresponde a la Sala determinar si el Consejo Nacional Electoral, (i) al haber aceptado la inscripción de los ciudadanos María del Socorro Bustamante Ibarra, Moisés Orozco Muñoz y Álvaro Gustavo Rosado Aragón (Res. 0396/14), (ii) al haber negado el recurso de reposición interpuesto con esta decisión (Res. 0955/14) y (iii) al haber adjudicado las dos curules a la Cámara de Representantes por la circunscripción de la comunidad afrodescendiente a los ciudadanos María del Socorro Bustamante Ibarra y Moisés Orozco Muñoz, a quienes declaró elegidos, ¿vulnera los derechos fundamentales de los actores, en tanto miembros de la comunidad negra, a la igualdad (art. 13 C.P.) y a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político (art. 40 C.P.)?

4. La Ley Estatutaria 649 de 2001 y su interpretación conforme a la Constitución Política.

4.1. En vista de que una de las principales razones de la decisión del *ad quem*, que ahora se revisa, se funda en la existencia de un defecto sustantivo en los actos administrativos dictados por el Consejo Nacional Electoral, que habría ocurrido por la interpretación errónea y por la incorrecta aplicación del artículo 3 de la Ley 649 de 2011, es pertinente estudiar esta materia, como se hace enseguida.

4.2. La Ley 649 de 2001 reglamenta el artículo 176 de la Constitución Política, relativo a las circunscripciones para la elección de la Cámara de Representantes. Este artículo de la Constitución ha sido objeto de reforma por los Actos Legislativos 2 y 3 de 2005 y 1 de 2013. Enseguida se da cuenta de los cambios realizados al artículo 176 de la Constitución, en cuanto atañe a la circunscripción especial *sub examine*.

4.2.1. En el cuarto inciso del texto original del artículo 176 se autoriza al legislador para establecer circunscripciones especiales. En efecto, este texto prevé que *“La ley podrá establecer una circunscripción especial para asegurar la participación en la Cámara de Representantes de los grupos étnicos y de las minorías políticas y de los colombianos residentes en el exterior. Mediante esta circunscripción se podrá elegir hasta cinco representantes”*.

4.2.2. En el cuarto y en el quinto inciso del artículo 1 del Acto Legislativo 2 de 2005⁵⁸ se mantiene la anterior autorización al legislador, pero se reduce el número de representantes a elegir, al disponer que *“La ley podrá establecer una circunscripción especial para asegurar la participación en la Cámara de Representantes de los grupos étnicos y de las minorías políticas. // Mediante esta circunscripción se podrá elegir hasta cuatro Representantes”*.

⁵⁸ Este acto legislativo entró en vigencia, según lo previsto en su artículo 2, *“a partir de las elecciones a realizarse en el año 2006”*.

4.2.3. En el mismo año 2005, por medio del artículo 1 del Acto Legislativo 3⁵⁹, se volvió a modificar el artículo 176 de la Constitución, para precisar en el primer inciso que la Cámara de Representantes se elige en circunscripciones territoriales, especiales e internacional. El cuarto y el quinto inciso del artículo son iguales a los contenidos en el Acto Legislativo 2 de 2005.

4.2.4. El artículo 1 del Acto Legislativo 1 de 2013⁶⁰ modifica el primer inciso del artículo 176 de la Constitución, para señalar que la Cámara de Representantes se elegirá en circunscripciones territoriales y especiales. En el cuarto inciso del artículo se modifica de fondo las anteriores redacciones, al señalar que:

Las circunscripciones especiales asegurarán la participación en la Cámara de Representantes de los grupos étnicos y los colombianos residentes en el exterior. Mediante estas circunscripciones se elegirán cinco (5) representantes, distribuidos así: dos (2) por la circunscripción de las comunidades afrodescendientes, uno (1) por la circunscripción de las comunidades indígenas, y dos (2) por la circunscripción internacional. En esta última solo se contabilizarán los votos depositados fuera del territorio nacional por ciudadanos residentes en el exterior.

Además de los dos cambios evidentes: (i) se pasa de autorizar al legislador para establecer circunscripciones especiales a establecer directamente dichas circunscripciones en la Constitución y (ii) se aumenta el número de representantes de 4 a 5, este acto legislativo introduce otros dos cambios relevantes, a saber: (iii) califica a lo que antes se tenía como circunscripción especial de los grupos étnicos como circunscripción de las comunidades afrodescendientes y (iv) prevé como un deber constitucional específico, lo que antes era el fin de una posible ley, al establecer que “[l]as circunscripciones especiales asegurarán la participación en la Cámara de Representantes de los grupos étnicos”.

4.3. El breve recuento anterior es suficiente para advertir que, al momento de proferirse los actos administrativos que son objeto de la demanda de tutela, la norma constitucional aplicable era el artículo 176 de la Constitución, conforme había sido reformado por el artículo 1 del Acto Legislativo 1 de 2013. Esta circunstancia tiene dos importantes implicaciones para este caso: (i) la Ley 649 de 2001, que es anterior a esta reforma de la Constitución, debe interpretarse en armonía con a lo dispuesto en la reforma constitucional del 2013, y no puede tomarse como un referente jurídico descontextualizado; y (ii) la Sentencia C-169 de 2001, que también es anterior a esta reforma de la Constitución, debe ser leída e interpretada en armonía con ella.

⁵⁹ Este acto legislativo, según lo previsto en su artículo 2, “en relación con la conformación de la Cámara de Representantes por circunscripciones territoriales regirá a partir de las elecciones que se celebren en el año 2010. Lo relativo a las circunscripciones especiales y a la circunscripción internacional regirá a partir de las siguientes elecciones posteriores a su vigencia”.

⁶⁰ Este acto legislativo, según lo previsto en su artículo 2, “rige a partir de la fecha de su publicación”, lo que se hizo en el Diario Oficial No. 48.852 del 15 de julio de 2013.

4.4. La Ley 649 de 2001, en su Capítulo III, artículo 3, prevé los requisitos que deben cumplir los aspirantes a ser elegidos por la circunscripción especial de los afrodescendientes, en los siguientes términos:

ARTÍCULO 3º. CANDIDATOS DE LAS COMUNIDADES NEGRAS. Quienes aspiren a ser candidatos de las comunidades negras para ser elegidos a la Cámara de Representantes por esta circunscripción especial, deberán ser miembros de la respectiva comunidad y avalados previamente por una organización inscrita ante la Dirección de Asuntos de Comunidades Negras del Ministerio del Interior.

4.5. Al revisar la constitucionalidad del Proyecto de ley estatutaria 025/99 Senado y 217/99 Cámara, en la Sentencia C-169 de 2001, con fundamento en la competencia prevista en el artículo 241.8 de la Constitución, este tribunal hizo un completo análisis de su contenido material, del cual es necesario destacar varios aspectos.

4.5.1. En primer lugar, la existencia de una relación directa entre el proyecto y dos aspectos reservados a las leyes estatutarias: (i) desarrollar el derecho fundamental de participación política de los grupos étnicos, las minorías políticas y los colombianos residentes en el exterior, y (ii) crear una circunscripción electoral especial, con lo cual se afecta de manera directa los resultados de los procesos electorales ya que se modifica la forma como surge la representación política.

4.5.2. En segundo lugar, se reconoce que este proyecto puede afectar directamente a los grupos étnicos nacionales, al punto de decir que esta decisión legislativa tiene *“gran influjo sobre la vida de tales colectividades, ya que a través de dicha circunscripción podrán acceder, en condiciones más equitativas, a la instancia central del Estado colombiano”*. Por ello, se procede a estudiar si el Estado debía consultar con dichas comunidades la medida, antes de que fuese adoptada por el Congreso. Con base en la doctrina constitucional en vigor en esa época, la Corte destaca que *“ni la Constitución, ni el Congreso, han previsto la realización de la consulta previa cuando se adopten medidas legislativas como la que se estudia”*. A partir de esta *ratio*, sin desconocer que sería indiscutible su conveniencia, el tribunal concluye que en este caso no era obligatoria la consulta previa.

4.5.3. En tercer lugar, se advierte que al crear las circunscripciones especiales y al distribuir las curules de la Cámara de Representantes que les corresponderían, se *“contribuirá, en forma definitiva, a la materialización de diversos valores y principios constitucionales, en especial a los de democracia participativa, pluralismo e igualdad”*. En este contexto se destaca que entre el pluralismo y la participación hay una relación inescindible en una democracia constitucional, que se enriquece al dotar de *“vocería efectiva en tal Corporación a cuatro categorías sociales que tienen en común el hecho de ocupar una posición marginal frente a las instancias decisorias nacionales”*, al punto de que el proyecto

(...) trasciende la noción clásica de la ciudadanía en tanto atributo formal de individuos abstractos, admitiendo que una parte esencial y constitutiva de la subjetividad humana está dada por la pertenencia a un grupo determinado, y que, en ciertos casos -como los de los pueblos indígenas y las comunidades negras-, dicha adscripción es de tal importancia para los individuos que la comparten, que constituye el marco referencial de su visión del mundo y de su identidad, por lo cual se trata de un hecho social digno de ser reconocido y protegido con medidas que, como ésta, vayan más allá de la simple retórica.

4.5.4. En cuarto lugar, se destaca como un hecho notorio en el contexto colombiano la diferencia y desigualdad de los sectores sociales a los que beneficia la creación de circunscripciones especiales. La identidad étnica o el origen racial son variables que suelen coincidir, por razones históricas, con un desigual acceso a recursos económicos y a participar en el sector público. Tanto las comunidades indígenas como las negras suelen vivir en la periferia geográfica y económica, con las consecuencias que de ello se sigue, de tal suerte que, en vista de su situación, el proyecto *“es una medida válida de discriminación positiva, puesto que asigna a determinadas categorías sociales una situación formalmente más ventajosa que a la generalidad de los colombianos”*, para contrarrestar dichas desigualdades materiales.

4.5.5. En quinto lugar, al referirse a las comunidades negras, las califica como “un grupo étnico especial”, definido por el artículo 2.5 de la Ley 70 de 1993 como *“el conjunto de familias de ascendencia afrocolombiana que poseen una cultura propia, comparten una historia y tienen sus propias tradiciones y costumbres dentro de la relación campo-poblado, que revelan y conservan conciencia de identidad que las distinguen (sic.) de otros grupos étnicos”*. Sobre esta base, y luego de hacer una interpretación amplia del término tribal, considera que estas comunidades se enmarcan dentro de la categoría grupos tribales, prevista en el Convenio 169 de la OIT. Al aplicar esta norma internacional, pone de presente que *“a la hora de establecer quiénes se pueden considerar como sus beneficiarios”*, se requiere acreditar dos requisitos concurrentes, a saber: (i) un elemento objetivo: *“la existencia de rasgos culturales y sociales compartidos por los miembros del grupo, que les diferencien de los demás sectores sociales”*; y (ii) un elemento subjetivo: *“la existencia de una identidad grupal que lleve a los individuos a asumirse como miembros de la colectividad en cuestión”*. Enseguida aclara el reconocimiento de derechos especiales a las comunidades negras no se hace por su raza, sino por su condición de grupos étnicos, es decir, por tener *“una identidad propia que es digna de ser protegida y realzada”*.

4.5.6. En sexto lugar, este tribunal destacó que de la circunstancia de que la circunscripción especial sea nacional se siguen dos consecuencias: (i) que ella no ha sido creada en función de un territorio determinado y (ii) que esta circunscripción está abierta a la participación de todos los electores, así no pertenezcan a los cuatro grupos que prevé la ley. Para asegurar la participación de los grupos protegidos por la circunscripción especial y, por lo tanto, evitar su desnaturalización, los candidatos o postulantes deben cumplir con una serie de requisitos. A partir de la interpretación del artículo 108 de la Constitución en

este contexto, dada sobre la base de considerar que “*los requisitos que tales aspirantes deben llenar al momento de postularse*” son la garantía esencial de la representación adecuada de los intereses de las minorías objeto del beneficio, señala que las personas que aspiren a ser candidatos por las comunidades negras, deberán (i) acreditar su calidad de miembros del grupo, y (ii) contar con el aval de una organización inscrita ante la Dirección de Asuntos de Comunidades Negras del Ministerio del Interior.

4.5.7. Por último, en la referida sentencia, al calificar los antedichos requisitos, en un párrafo que es relevante para el caso *sub examine*, se precisa que:

En cuanto a la condición de haber sido avalados por una organización inscrita ante la Dirección de Asuntos de Comunidades Negras del Ministerio del Interior, considera la Corte que éste es un requisito necesario para contar con la plena certeza de que los candidatos efectivamente se hallan vinculados a una tal agrupación. La Dirección en comento, de conformidad con el decreto 2248 de 1.995 (art. 15), es la encargada de llevar el registro único nacional de las organizaciones de base de las comunidades negras (esto es, de aquellas organizaciones que, según el artículo 20-1 del decreto citado, “*actúan a nivel local, reivindicando y promoviendo los derechos territoriales, culturales, económicos, políticos, sociales, ambientales y la participación y toma de decisiones autónomas de este grupo étnico*”). Por lo mismo, se trata de una condición razonable, que pretende dotar de un mínimo de seriedad y veracidad a la inscripción de estos candidatos, mucho más en un momento histórico en el cual la organización de las comunidades negras apenas se ha empezado a consolidar, y son escasas las instancias que, como la dependencia citada, cuentan con información centralizada y confiable sobre la materia.

4.5.8. Nótese que esta consideración se basa en un contexto histórico preciso: el existente en el año 2001, cuyas condiciones pudieron haber cambiado desde esa fecha hasta hoy, en el cual se consideraba que las organizaciones de base, en esta fase incipiente de su organización, eran uno de los pocos referentes confiables. Además, la circunstancia de ser avalado por una de dichas organizaciones es un requisito para acreditar la vinculación a ella, pero no resulta suficiente para afirmar que todas las personas avaladas por dichas organizaciones pertenezcan en realidad a la comunidad negra. Así lo reconoce quien fuera el representante legal del Movimiento Político Afrovides, al aceptar que dicho movimiento también daba su aval a personas que no eran miembros de la comunidad negra, para participar en elecciones por otras circunscripciones⁶¹.

4.6. El desarrollo legal y reglamentario de esta materia, que para la fecha de la antedicha sentencia era incipiente, ha tenido importantes novedades, que es preciso examinar en detalle, como se hace enseguida.

⁶¹ Supra I, 1.2.9.

4.6.1. La Ley 70 de 1993, que sigue siendo un referente importante para el asunto, además de reconocer⁶² y definir⁶³ a las comunidades negras, prevé que el Gobierno Nacional conformará una comisión consultiva de alto nivel⁶⁴ para el seguimiento de lo dispuesto en ella. Los representantes de las comunidades que participarán en dicha comisión, serán designados por consenso por los consejos comunitarios⁶⁵.

4.6.2. Por medio del Decreto 1371 de 1994, el Gobierno Nacional procedió a conformar la antedicha comisión consultiva. En este decreto ya no se alude a los consejos comunitarios, como lo prevé la ley, sino a unas organizaciones de base de las comunidades negras. En efecto, en su artículo 2, al referirse a los representantes de las comunidades negras ante la referida comisión, se dice que éstos serán *“nombrados por las organizaciones de base de las comunidades negras ante las Comisiones Consultivas Departamentales”*, y en el artículo 6, al regular la conformación de dichas comisiones departamentales, se repite la alusión a dichas organizaciones de base, cuya existencia en un departamento da lugar a la conformación de tales comisiones y cuyos representantes lo son de las comunidades negras.

4.6.3. El Decreto 2248 de 1995, que subroga el Decreto 1371 de 1994, y es el que está vigente al momento de proferirse la Sentencia C-169 de 2001 y promulgarse la Ley 649 de 2001, mantiene la alusión a las organizaciones de base de las comunidades negras en cuanto atañe a la representación ante la comisión consultiva de alto nivel⁶⁶ y a la conformación de las comisiones departamentales⁶⁷ y sus representantes. Este decreto define las organizaciones de base como *“asociaciones integradas por personas de la Comunidad Negra, que actúan a nivel local, reivindicando y promoviendo los derechos territoriales, culturales, económicos, políticos, sociales y ambientales y la participación y toma de decisiones de este grupo étnico”*⁶⁸; establece un registro de tales organizaciones, y fija unos requisitos⁶⁹ y un procedimiento para la inscripción en el mismo⁷⁰.

4.6.4. El artículo 32 del Decreto 3770 de 2008 deroga expresamente el Decreto 2248 de 1995 y, en su lugar, establece un nuevo reglamento para la comisión consultiva de alto nivel y organiza un registro para los consejos comunitarios y

⁶² El artículo 1 de la ley precisa que su objeto es: “reconocer a las comunidades negras que han venido ocupando tierras baldías en las zonas rurales riverañas de los ríos de la Cuenca del Pacífico, de acuerdo con sus prácticas tradicionales de producción, el derecho a la propiedad colectiva”.

⁶³ El artículo 2 de la ley, en su numeral 5, define la comunidad negra como un “conjunto de familias de ascendencia afrocolombiana que poseen una cultura propia, comparten una historia y tienen sus propias tradiciones y costumbres dentro de la relación campo-poblado, que revelan y conservan conciencia de identidad que las distinguen de otros grupos étnicos”.

⁶⁴ Así lo dispone el artículo 45 de la ley, según el cual en esta comisión participarán representantes de las comunidades negras de Antioquia, Valle, Cauca, Chocó, Nariño, Costa Atlántica, de las demás regiones a las que se refiere la ley y de los raizales de San Andrés.

⁶⁵ Cfr. Artículo 46 de la Ley 70 de 1993.

⁶⁶ Cfr. Artículo 4 del decreto.

⁶⁷ Cfr. Artículo 9 del decreto.

⁶⁸ Esta definición está contenida en el numeral 1 del artículo 20 del Decreto 2248 de 1995.

⁶⁹ Cfr. Artículo 13 del decreto.

⁷⁰ Cfr. Artículos 14 y 15 del decreto.

las organizaciones de las comunidades negras. En este reglamento se alude a las conocidas organizaciones de base y, esta es la novedad, a los consejos comunitarios, para efectos de la elección de los representantes de las comunidades negras en la comisión consultiva de alto nivel⁷¹, lo que se replica en el ámbito de las comisiones departamentales y del Distrito Capital⁷². La inclusión de los consejos comunitarios como referente en el reglamento, conlleva modificaciones en el registro de las organizaciones representativas de la comunidad negra⁷³, con algunas reglas especiales para la inscripción de los consejos comunitarios y para la permanencia, actualización y suspensión de dicho registro, según lo previsto en los artículos 15 a 19 de este decreto⁷⁴.

4.6.5. En este estudio del desarrollo reglamentario del asunto, debe advertirse que, a pesar de haber sido derogado por el Decreto 3770 de 2008⁷⁵, la validez del Decreto 2248 de 1995 fue examinada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado en la Sentencia del 5 de agosto de 2010, radicación 11001032400020070003900, al pronunciarse sobre una demanda de nulidad presentada en el año 2007.

4.6.5.1. La demanda se funda en la circunstancia de que al fijar la representación de las comunidades negras en las organizaciones de base y no en los consejos comunitarios, se estaría privando a estas comunidades de sus derechos. En su alegato de conclusión, el actor cuestiona específicamente que este decreto *“permite que personas que no pertenecen a esas comunidades sean postulados por esas comunidades de base a la Cámara de Representantes por la circunscripción especial, de allí que las dos curules de esa circunscripción están ocupadas actualmente por personas que constitucional y legalmente no tienen derecho a ocuparlas”*.

4.6.5.2. El Consejo de Estado precisa que si bien el decreto demandado está derogado, *“preserva su presunción de legalidad por el tiempo que tuvo de existencia en el mundo jurídico”*, evento en el cual esta corporación, conforme al precedente contenido en la Sentencia S-157 del 14 de enero de 1991, puede controlar su validez. Enseguida declara no probada la excepción de cosa juzgada, pues en un caso anterior, decidido por Sentencia del 11 de marzo de 2004, radicación 200300083 (8797), si bien había identidad en las normas demandadas y en las normas vulneradas, se aducen razones distintas a las que ahora se plantean en la demanda. Así, pues, el Consejo de Estado emprende el análisis de fondo de la norma demandada, para lo cual plantea el siguiente problema jurídico:

(...) las cuestiones se contraen a verificar si la instauración de las llamadas organizaciones de base, como mecanismo para la aludida participación de las comunidades negras, está o no acorde con la normatividad superior que la consagra y,

⁷¹ Cfr. Artículo 4 del decreto.

⁷² Cfr. Artículo 10 del decreto.

⁷³ Cfr. Artículo 14 del decreto.

⁷⁴ Cfr. Artículos 15 a 19 del decreto.

⁷⁵ Supra II, 4.6.4.

por ende, con el objeto del decreto acusado; y si el citado artículo transitorio 55 se circunscribe a las zonas rurales baldías.

4.6.5.3. El antedicho problema se resuelve declarando la nulidad de varios apartes de los artículos 4, 8, 9, 13, 14, 15, 17 y 19 del Decreto 2248 de 1995, en especial la expresión: “*las organizaciones de base*” y las regulaciones que a ellas atañen en el contexto del decreto. La *ratio* de esta decisión, que se funda en la interpretación de la definición legal de comunidad negra y el artículo 55 transitorio de la Constitución, es la siguiente:

(...) [se] desconoc[e] de manera manifiesta la normatividad superior comentada, por utilizar como instancia de elección de los representantes de las comunidades negras, las organizaciones de base en cuestión, de modo tal que con ellas se marginan o sustituyen dichas comunidades, en el ejercicio del derecho que les otorga el inciso segundo del artículo 55 de la Constitución Política, esto es, las de tener participación en cada caso mediante representantes elegidos por ellas, puesto que no son realmente organizaciones que conformen directamente las comunidades negras, sino que son “*asociaciones integradas por personas de la Comunidad Negra*”, según reza el artículo 20 en mención.

Los aludidos artículos del Decreto desvirtúan así, e incluso hacen nugatorio, ese derecho de las comunidades negras, que el artículo 5° de la Ley 70 de 1993 desarrolla fielmente, y que es fácil entender que les ha sido dado para que lo ejerzan de manera directa, y no por una interpuesta organización de la que por lo demás no hacen parte, y que no está prevista por el Constituyente ni por el Legislador, como órgano de representación suya.

4.6.5.4. Dado que es uno de los pilares argumentativos de la sentencia, y puede tener relevancia para este caso, es oportuno dar cuenta de la interpretación que hace el Consejo de Estado del artículo 2.5 de la Ley 70 de 1993, en los siguientes términos:

En ese orden, y según se recoge en la transcrita definición legal, la comunidad negra identifica una específica entidad antropológica-territorial rural, en la medida en que está dada por un grupo humano delimitado por factores comunes socio-culturales, históricos, genealógicos y geográficos, que se reconoce y es reconocido como tal, es decir, que tiene una identidad para sí y objetivamente dentro de la población del país, en virtud de una condición o características de diferenciación o individualización étnica, cual es el de la *ascendencia afrocolombiana*, toda vez que el Constituyente de 1991 justamente utilizó el atributo o denominación de *comunidades negras*, y de una relación campo-poblado, dada por su asentamiento en un determinado territorio rural y el aprovechamiento de éste mediante prácticas productivas ancestrales.

Puede decirse que el legislador así lo entendió al reconocer la ascendencia afrocolombiana o, lo que es igual, colombianos afrodescendientes, como elemento conformador de dichas comunidades, y que en virtud de la denominación utilizada por el Constituyente, se ha de considerar que pasa a ser el soporte o basamento humano de los demás elementos o factores señalados por la ley, más cuando es sabido que esa circunstancia es la fuente y explicación de la identificación del Grupo en sus aspectos culturales, históricos y tradiciones, de modo que si ese elemento unido al asentamiento rural anotado no se da, podrá existir comunidad, pero no será *comunidad negra*.

4.6.6. Con posterioridad a la sentencia del Consejo de Estado y antes de que acaecieran los hechos relevantes de este caso, el Gobierno Nacional dictó el Decreto 2163 del 19 de octubre de 2012⁷⁶, *“con el fin de evitar que se presente un vacío legal sobre la reglamentación y representatividad de las comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras”*. En este decreto, que *“rige a partir de la fecha de su publicación y deroga el Decreto 3770 de 2008”*⁷⁷, se deja en claro que la comisión consultiva de alto nivel estará conformada por *“los delegados de los Consejos Comunitarios de las comunidades negras y palenqueras que cuenten con título colectivo adjudicado por el Instituto Colombiano de Desarrollo Rural, INCODER, y de los representantes de las organizaciones de raizales de San Andrés, Providencia y Santa Catalina”*⁷⁸. Estos delegados, para el momento de la designación, deben tener la condición de representante legal o miembro de la junta de los Consejos Comunitarios que cuenten con título colectivo adjudicado por el INCODER⁷⁹. Estas mismas exigencias se aplican a las comisiones consultivas departamentales⁸⁰.

4.6.6.1. Por sus funciones, previstas en los artículos 3 y 9 del decreto en comento, la comisión consultiva de alto nivel y las comisiones consultivas departamentales representan a las comunidades negras, al punto de que la primera sirve de *“instancia de consulta previa de las medidas legislativas o administrativas, del ámbito nacional susceptibles de afectar directamente a las comunidades negras, raizales y palenqueras”*.

4.6.6.2. Los cambios en la representación de las comunidades negras y raizales, lleva a modificar el registro único que lleva la Dirección de Asuntos para Comunidades Negras, Afrocolombianas, Raizales y Palenqueras⁸¹, para cuya inscripción, cuando se trata de consejos comunitarios con título colectivo adjudicado, el artículo 14 del decreto *sub examine* prevé los siguientes requisitos:

- a) Tener dentro de sus objetivos reivindicar y promover los derechos humanos, territoriales, sociales, económicos, culturales, ambientales y/o políticos de las comunidades negras y palenqueras desde la perspectiva étnica, dentro del marco de la diversidad etnocultural que caracteriza al país;
- b) Diligenciar el Formulario Único de Registro, el cual será suministrado por la Dirección de Asuntos para Comunidades Negras, Afrocolombianas, Raizales y Palenqueras del Ministerio del Interior;
- c) Acta de constitución de la organización, con la relación de sus integrantes, con sus respectivas firmas, número de documento de identidad, domicilio, en número no inferior a quince (15) miembros

⁷⁶ Este decreto guarda una estrecha relación con los dispuesto en el ordinal tercero de la Sentencia T-823 de 2102, como se analizará en detalle al estudiar los criterios para determinar la pertenencia a una comunidad negra.

⁷⁷ Artículo 19 del decreto.

⁷⁸ Cfr. Artículo 1 del decreto.

⁷⁹ Cfr. Parágrafo 1 del artículo 1 del decreto.

⁸⁰ Cfr. Artículo 7 del decreto.

⁸¹ Cfr. Artículo 12 del decreto.

b) (sic.) Copia del acta de elección de la junta del Consejo Comunitario, suscrita por el alcalde, o certificación del registro de la misma en el libro que para tal efecto lleva la alcaldía respectiva, de conformidad con el parágrafo 10 del artículo 90 del Decreto número 1745 de 1995;

c) (sic.) Copia de la resolución de adjudicación del respectivo territorio colectivo.

Parágrafo 1. La Dirección de Asuntos para Comunidades Negras, Afrocolombianas, Raizales y Palenqueras del Ministerio del Interior, o quien haga sus veces, será la única entidad competente para expedir la respectiva resolución de inscripción de Consejos Comunitarios. Para ello deberá verificar la documentación presentada y de encontrarla conforme a los requerimientos procederá a expedir la respectiva resolución.

Parágrafo 2. Las alcaldías municipales deberán remitir, en un término no mayor a treinta (30) días, a la Dirección de Asuntos para Comunidades Negras, Afrocolombianas, Raizales y Palenqueras del Ministerio del Interior, o quien haga sus veces, la información sobre las novedades y modificaciones en el registro de que trata el parágrafo 1° del artículo 9° del Decreto NO.1745 de 1995.

5. Criterios para determinar la pertenencia a una comunidad afrodescendiente. Reiteración de jurisprudencia.

5.1. La pertenencia a una comunidad afrodescendiente, al igual que a una comunidad indígena, debe verificarse conforme a la autonomía de dichos pueblos⁸² y a la identidad cultural real del sujeto⁸³.

5.2. Para aplicar el Convenio 169 de la OIT a las comunidades negras, este tribunal las ha reconocido que como un pueblo tribal⁸⁴, valga decir, como un grupo humano cuyas condiciones sociales, culturales y económicas son diferentes a las de otros sectores sociales, que está regido total o parcialmente por sus propias costumbres o tradiciones o por una legislación especial⁸⁵. En este contexto, la conciencia de su identidad tribal *“debe considerarse un criterio fundamental para determinar los grupos a los que se aplic[a]”*⁸⁶. Al interpretar este convenio, se ha considerado que algunos criterios como (i) el racial⁸⁷, (ii) el espacial o de ubicación geográfica⁸⁸ o (iii) el jurídico formal o de reconocimiento estatal⁸⁹, si bien útiles, no son determinantes para la existencia de una comunidad negra. Además de estos criterios, hay otros que *“ayudan en mayor medida a la identificación de los pueblos tribales”*, como son el objetivo, que está *“relacionado con la existencia de rasgos culturales y sociales compartidos por los miembros del grupo”*, y el subjetivo, *“que hace referencia a la existencia de una identidad grupal que lleva a sus integrantes a asumirse como miembros de la colectividad”*.

⁸² Cfr. Sentencias SU-039 de 1997, SU-510 de 1998 y C-882 de 2011.

⁸³ Cfr. Sentencia T-703 de 2008.

⁸⁴ Cfr. Sentencia T-823 de 2012.

⁸⁵ Cfr. Artículo 1, numeral 1, literal a) del convenio.

⁸⁶ Cfr. Artículo 1, numeral 2 del convenio.

⁸⁷ Cfr. Sentencia T-375 de 2006 y C-194 de 2013.

⁸⁸ Cfr. Sentencias T-586 de 2007 y C-864 de 2008.

⁸⁹ Cfr. Sentencia T-047 de 2011.

5.3. En la Sentencia T-823 de 2012, que tiene especial relevancia para este caso, para afirmar que se había vulnerado el derecho fundamental a la libre determinación o autonomía del Consejo Comunitario de las Comunidades Negras de la Plata Bahía Málaga, que es la decisión, este tribunal puso de presente tres importantes razones de la misma, como pasa a verse.

5.3.1. La primera razón es la de que *“las comunidades afrocolombianas nunca han tenido una real instancia de participación, pues sus delegados ante los cuerpos consultivos eran designados por las organizaciones de base, grupos que, como señaló el Consejo de Estado, no tienen naturaleza representativa”*. De esta circunstancia se sigue, a modo de conclusión, que dichas organizaciones de base -sin perjuicio de otras actividades legítimas que pueden ejercer- perdieron legitimidad para efectos de la representación de tales comunidades, o, para emplear las mismas palabras de la sentencia: *“el Constituyente y el legislador no establecieron a las organizaciones de base como organismo de representación de las comunidades negras, es decir, no se encuentran legitimadas para elegir a sus representantes ante ninguna instancia de participación”*.

5.3.2. La segunda razón es la de que dicha vulneración ocurrió porque *“el Ministerio del Interior no acató inmediatamente el fallo del Consejo de Estado, y permitió que un cuerpo sin naturaleza representativa, continuara tomando decisiones en nombre de las comunidades negras”*. A modo de corolario, se dice que:

Llama la atención de esta Sala el hecho de que el entonces Ministerio del Interior y de Justicia, una vez conoció el pronunciamiento del Consejo de Estado, no hubiera procedido a iniciar un proceso de concertación con todas las comunidades que vieron afectado su derecho a la autonomía, en particular, su contenido del derecho a la participación general y a tomar parte en las decisiones políticas que les atañen. Por el contrario, el Ministerio decidió seguir efectuando todos los procesos de participación, incluyendo el específico de la consulta previa, con personas que no representaban a la comunidad afrocolombiana. Más aún, observa con sorpresa la Sala que el Ministerio dejó transcurrir algo más de un año después de la solicitud elevada por la Gobernación del Valle del Cauca, ante el vencimiento del periodo institucional de los representantes, sin brindar una solución de fondo. Dicho silencio acentuó día tras día la vulneración del derecho a la libre determinación de las comunidades negras en cuanto les impidió ejercer su derecho a la participación en las decisiones que las afectan directa e indirectamente, así como a participar en todos los niveles en la adopción de decisiones en instituciones sobre políticas y programas que les conciernen.

5.3.3. La tercera razón es la de que con la Resolución 0121 del 30 de enero de 2012 no ha cesado la vulneración de los derechos fundamentales, pues (i) sólo convoca a los representantes de algunos consejos comunitarios (los que tienen título colectivo adjudicado por el Incoder), lo que desconoce la autonomía de estas comunidades y excluye a las que están en proceso de titulación, o en situación de desplazamiento o en áreas urbanas; (ii) las decisiones tomadas por el órgano no representativo, en especial las relativas a la consulta previa, tienen vocación definitiva; y (iii) dichas comunidades carecen de representantes en las comisiones consultivas departamentales, pues el mecanismo transitorio previsto

sólo corresponde al ámbito nacional. Por lo tanto, en el ordinal tercero de la decisión se dispone inaplicar por inconstitucional la referida resolución y, en consecuencia, ordenar al Ministerio del Interior que expida nuevas directrices para llevar a cabo las elecciones de representantes de las comunidades negras ante las comisiones consultivas de alto nivel y departamentales, en un término no superior a seis meses.

6. Caso concreto.

6.1. El cuarto inciso del artículo 176 de la Constitución, reformado por el artículo 1 del Acto Legislativo 1 de 2013, prevé que las circunscripciones especiales *“asegurarán la participación en la Cámara de Representantes de los grupos étnicos y de los colombianos residentes en el exterior”*. El fin de la circunscripción especial de las comunidades afrodescendientes es, pues, asegurar la participación de dichas comunidades en la Cámara de Representantes. Para cumplir con este fin, como se puso de presente en su oportunidad⁹⁰, todas las autoridades de la República tienen el deber constitucional específico de verificar y constatar que los Representantes a la Cámara elegidos por dicha circunscripción especial pertenezcan a las comunidades afrodescendientes y que hayan sido avalados por una institución que en realidad las represente.

6.2. El cambio ocurrido en el texto del artículo 176 de la Constitución afecta directamente a la ley que lo reglamenta: la Ley Estatutaria 649 de 2001, pese a que ésta es anterior en el tiempo. Si bien el texto de la ley no ha cambiado, la mera existencia del cambio de la Constitución implica y exige, de manera imperativa e inevitable, un cambio en la interpretación de la ley, que debe hacerse conforme al preciso mandato del texto superior. En este contexto, al realizar la interpretación conforme a la Constitución del artículo 3 de la Ley Estatutaria 649 de 2001, este tribunal pone de presente que los dos requisitos en él previstos para aspirar a ser candidatos de las comunidades afrodescendientes deben verificarse de manera exhaustiva y rigurosa, conforme al principio de prevalencia del derecho sustancial (art. 228 CP), por todas las autoridades involucradas, sean administrativas, electorales o judiciales, so pena de quebrantar la Constitución. Para esta tarea, que corresponde a un deber constitucional específico, no basta un mero cotejo formal y sin mayor análisis de la información, sino que es menester un análisis riguroso de la misma a la luz de la normatividad vigente y de la interpretación que de ella han hecho los tribunales de cierre de la jurisdicción constitucional y de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, en el ámbito propio de sus respectivas competencias.

6.3. La Sentencia C-169 de 2001, que contiene un precedente interpretativo relevante para el caso, tampoco puede ser ajena, en su interpretación, al cambio del parámetro de control y al cambio de las circunstancias normativas que le sirven de contexto a su interpretación. La mayoría de las interpretaciones que

⁹⁰ Supra II, 4.2.4.

hace este tribunal en la referida sentencia mantienen su actualidad y pertinencia, pese al cambio del texto del artículo 176 de la Constitución, pero una interpretación, que es justamente de la que se vale el Consejo Nacional Electoral para fundar sus actos administrativos, debe ser analizada y, de ser el caso, matizada a la luz de lo acaecido después del año 2001.

6.3.1. Entre las interpretaciones de la Ley Estatutaria 649 de 2001 que mantienen su actualidad y pertinencia, pues respecto de su sustento no se observa ninguna modificación relevante, están las siguientes: (i) la de que la ley desarrolla el derecho fundamental de participación política de las comunidades afrodescendientes y afecta la representación política de las mismas⁹¹; (ii) la de que la ley afecta de manera directa y especial a dichas comunidades, pues concreta las exigencias que se debe satisfacer para asegurar su participación en la Cámara de Representantes⁹²; (iii) la de que la ley contribuye a materializar principios constitucionales como los de democracia participativa, pluralismo e igualdad⁹³; (iv) la de que la ley implica una discriminación positiva, constitucionalmente justificada, para dichas comunidades⁹⁴; (v) que las comunidades afrodescendientes se identifican por ser un grupo tribal, cuyo elemento más importante es el étnico, que se verifica a partir de un elemento objetivo: existencia de rasgos culturales y sociales compartidos por el grupo, que lo diferencian de los demás, y de un elemento subjetivo: existencia de una identidad grupal que lleve a los individuos a asumirse como miembros del grupo⁹⁵; y (vi) el aspecto crucial para asegurar la representación de estas comunidades es la verificación del cumplimiento de los requisitos previstos para quienes aspiren a ser candidatos, y no el ámbito espacial de la circunscripción: que corresponde al territorio nacional, ni lo relativo a los electores: que pueden ser todos los ciudadanos, incluso los que no pertenecen a dichas comunidades⁹⁶.

6.3.2. No obstante, corresponde reevaluar la interpretación que este tribunal hizo del aval dado por la organización inscrita ante la Dirección de Asuntos de Comunidades Negras del Ministerio del Interior⁹⁷, para efectos de determinar tanto la pertenencia del aspirante a ser candidato a las comunidades afrodescendientes como para valorar la representación de estas comunidades por las denominadas organizaciones de base. Además del señalado cambio en la Constitución y las consecuencias que de él se siguen⁹⁸, conviene destacar que con posterioridad al año 2001, ocurrieron importantes cambios en la interpretación y en las decisiones de los tribunales y en la propia normatividad, en razón de los cuales dicha interpretación ya no se puede sostener hoy.

⁹¹ Supra II, 4.5.1.

⁹² Supra II, 4.5.2.

⁹³ Supra II, 4.5.3.

⁹⁴ Supra II, 4.5.4.

⁹⁵ Supra II, 4.5.5.

⁹⁶ Supra II, 4.5.6.

⁹⁷ Supra II, 4.5.7.

⁹⁸ Supra II, 6.1. y 6.2.

6.3.2.1. El primer cambio relevante es normativo y ocurre en el año 2008, cuando se dicta el Decreto 3770 de este año, que deroga expresamente el Decreto 2248 de 1995, que es la norma reglamentaria en la cual se había basado la interpretación que hizo este tribunal en la Sentencia C-169 de 2001. El Decreto 3770, además, modifica el registro a cargo del Ministerio del Interior, para incluir tanto a las organizaciones de base como a los consejos comunitarios⁹⁹.

6.3.2.2. El segundo cambio relevante ocurre el 5 de agosto de 2010, con la sentencia proferida por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado¹⁰⁰, en la cual se declara la nulidad de la expresión comunidades de base, contenida en varios artículos del Decreto 2248 de 1995, por considerar que estas organizaciones no representan a las comunidades afrodescendientes para efectos de elegir a sus representantes¹⁰¹. Por lo tanto, al menos desde esta fecha existe un referente vinculante, dado que se trata de la *ratio* de una sentencia de nulidad, que, junto a la derogatoria expresa del Decreto 2248 de 1995, impide considerar a la interpretación dada en el año 2001 por este tribunal como vigente.

Dado que el cambio acaece con posterioridad al Decreto 3770 de 2008, si bien éste no fue objeto de la demanda ni de la sentencia, la *ratio* de ésta también puede predicarse de tal decreto, en lo relativo a la aptitud de las organizaciones de base para tener la representación a efectos de este caso. En efecto, si en la sentencia se afirma que las organizaciones de base no representan a las comunidades afrodescendientes, conforme a una interpretación de la Constitución, no es dable sostener que una norma en la cual se reconozca a dichas organizaciones como representantes de tales comunidades, no tenga ningún problema de constitucionalidad. Luego desde este año era posible y viable ejercer control de constitucionalidad difuso sobre este decreto, tarea que le corresponde también al Ministerio del Interior y al Consejo Nacional Electoral, e inaplicarlo en cuanto atañe a la representación de las comunidades afrodescendientes por las organizaciones de base.

6.3.2.3. El tercer cambio relevante acaece el 17 de octubre de 2012, con la Sentencia T-823 de este año, proferida por la Sala Séptima de Revisión de Tutelas¹⁰², en la cual este tribunal confirmó la interpretación hecha por el Consejo de Estado, para decir de manera enfática y clara que las organizaciones de base no representan a las comunidades afrodescendientes, de las que se dijo que no tienen legitimación para elegir representantes ante ninguna instancia de participación¹⁰³. En esta sentencia se señala al Ministerio del Interior como responsable de la vulneración continuada de los derechos fundamentales del actor, por no haber acatado de manera inmediata el fallo del Consejo de Estado

⁹⁹ Supra II, 4.6.4.

¹⁰⁰ Supra II, 4.6.5.

¹⁰¹ Supra II, 4.6.5.3.

¹⁰² Supra II, 5.3.

¹⁰³ Supra II, 5.3.1.

y, al hacerlo, permitir que un cuerpo sin naturaleza representativa continuara tomando decisiones en nombre de las comunidades afrodescendientes¹⁰⁴.

Esta sentencia pone de presente que la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado y la Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional hacen la misma interpretación de la Constitución, en el sentido de que las organizaciones de base no representan a las comunidades afrodescendientes. Esta circunstancia refuerza lo que se acaba de decir sobre el control de constitucionalidad difuso y, además, alerta sobre las graves consecuencias que se siguen de no hacerlo para los derechos fundamentales de las comunidades afrodescendientes y de sus miembros, que pueden ser vulnerados de manera continuada en el tiempo.

6.3.2.4. El cuarto cambio relevante es normativo y ocurre el 19 de octubre de 2012, con la publicación del Decreto 2163, que rige a partir de esta fecha y que deroga expresamente el Decreto 3770 de 2008. Es evidente que, al estar derogado desde la antedicha fecha, tanto el registro como las certificaciones expedidas con fundamento en el Decreto 3770 de 2008 dejaron de tener vigencia el 19 de octubre de 2012. En efecto, el Decreto 2163 de 2012 organiza un nuevo registro único de Consejos Comunitarios y de organizaciones de raizales de San Andrés, Providencia y Santa Catalina¹⁰⁵ y, como es obvio, las certificaciones que expida después de dicha fecha la Dirección de Asuntos para Comunidades Negras, Afrocolombianas, Raizales y Palenqueras del Ministerio del Interior deben corresponder a este registro y no a otro. Aun si se supusiera la necesidad de un régimen de transición, que el Decreto 2163 de 2012 no prevé, esta suposición sólo podría cobijar a los consejos comunitarios inscritos en el registro organizado con fundamento en el Decreto 3770 de 2008, pero de ninguna manera puede cobijar a las organizaciones de base, pues ellas no se inscriben en el nuevo registro y, además, según la *ratio decidendi* de las referidas sentencias del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional, no representan a las comunidades afrodescendientes¹⁰⁶.

6.4. En este contexto corresponde analizar la conducta del Consejo Nacional Electoral al momento de verificar el cumplimiento de los requisitos exigidos para la inscripción de los candidatos por la circunscripción especial de las comunidades afrodescendientes, sin perder de vista el deber constitucional específico de asegurar la participación en la Cámara de Representantes del grupo étnico de la comunidad afrodescendiente¹⁰⁷.

6.4.1. Para cumplir con el antedicho cometido, el Consejo Nacional Electoral aplica, como debe hacerlo, los artículos 1 y 3 de la Ley Estatutaria 649 de 2001, pero al momento de interpretarlos se limita a tener en cuenta algunos contenidos de la Sentencia C-169 de 2001, sin considerar ninguno de los cambios acaecidos con posterioridad a ella. Esta omisión injustificada, hace que

¹⁰⁴ Supra II, 5.3.2.

¹⁰⁵ Art. 12 y siguientes del decreto.

¹⁰⁶ Supra II, 6.3.2.2. y 6.3.2.3.

¹⁰⁷ Supra II, 6.1.

el Consejo Nacional Electoral pase por alto dos circunstancias relevantes: (i) que el Decreto 3770 de 2008 había sido derogado el 19 de octubre de 2012, de tal suerte que un certificado relativo a las organizaciones de base, además de anacrónico, no demuestra, ni menos asegura, que dicha organización represente a una comunidad afrodescendiente, como sí podría haberlo hecho en el contexto del año 2001; y (ii) que si las organizaciones de base no representan a la comunidad afrodescendiente, de la circunstancia de ser miembro de una organización de base no se sigue que también se lo sea de la comunidad afrodescendiente.

6.4.2. La antedicha interpretación, que es errónea e injustificada, configura un defecto sustantivo en los actos administrativos dictados por el Consejo Nacional Electoral y origina, también, un doble defecto fáctico, pues se da por demostrado, sin estarlo, que la organización de base FUNECO está inscrita en el registro único vigente al momento de la inscripción de los candidatos y que sus miembros, por esta circunstancia, lo son también de la comunidad afrodescendiente.

6.4.3. La certificación dada por la Dirección de Asuntos para Comunidades Negras, Afrocolombianas, Raizales y Palenqueras del Ministerio del Interior el 15 de enero de 2014¹⁰⁸ se funda en una norma que para esa fecha estaba derogada y que pudo inducir a error a la autoridad electoral. No obstante, ha debido tenerse en cuenta el cambio ocurrido en la propia Constitución así como en el reglamento, y las más recientes interpretaciones que de la Constitución y de la ley hicieron la Corte Constitucional y el Consejo de Estado. Así, pues, una certificación como la aludida, en modo alguno sirve para asegurar la participación en la Cámara de Representantes del grupo étnico de la comunidad afrodescendiente, por la razón sustancial de que las comunidades de base no representan a dicha comunidad y por la razón formal de que dichas organizaciones no están ni pueden estar en el registro único de consejos comunitarios y de organizaciones raizales, organizado por el Decreto 2163 de 2012, norma vigente al momento de hacer la inscripción de las candidaturas.

6.4.4. Al constatarse, como se acaba de hacer, que la inscripción de la candidatura de los ciudadanos María del Socorro Bustamante Ibarra, Moisés Orozco Vicuña y Álvaro Gustavo Rosado Aragón, avalada por la Fundación Ébano de Colombia, que es una organización de base y no un consejo comunitario o una organización raizal, es evidente que no se cumple el requisito de que dicha inscripción fuese avalada previamente por una organización inscrita ante la Dirección de Asuntos de Comunidades Negras del Ministerio del Interior, pues, se reitera, el registro único existente para la fecha de la inscripción, según lo previsto en el Decreto 2163 de 2012, solo incluye a los consejos comunitarios y a las organizaciones raizales. El que haya una certificación expedida con fundamento en una norma derogada, no puede ni debe tenerse como elemento de juicio relevante y, menos aún suficiente, para acreditar este requisito.

¹⁰⁸ Supra I, 2.3.1.

6.5. Lo anterior basta para afirmar que debe ampararse los derechos fundamentales de los actores. No obstante, dado que la revisión por la Corte Constitucional de las decisiones de tutela tiene también el propósito de unificar la jurisprudencia sobre los derechos fundamentales, es necesario analizar lo concerniente al primero de los requisitos previstos en el artículo 3 de la Ley Estatutaria 649 de 2001, esto es a ser miembro de la comunidad afrodescendiente.

6.5.1. Más allá del defecto fáctico en el que incurre el Consejo Nacional Electoral al asumir que la mera pertenencia a una organización de base implica la pertenencia a una comunidad afrodescendiente, conviene analizar si, en realidad, los referidos candidatos pertenecen o no a dicha comunidad. Para este propósito es necesario comenzar por aclarar que si bien algunos criterios como el racial, el espacial o de ubicación geográfica y el jurídico formal o de reconocimiento estatal no son determinantes para este análisis, de ello no se sigue que sean irrelevantes para el mismo. Al aplicar estos criterios se tiene que: (i) en su intervención en el proceso de tutela los ciudadanos María del Socorro Bustamante Ibarra (+) y Moisés Orozco Muñoz, al argumentar que el criterio racial no puede ser el único aplicable, parecen aceptar que no lo satisfacen¹⁰⁹; (ii) por su ubicación geográfica, que corresponde a las ciudades de Cartagena y a Yumbo, en las cuales antes se presentaron como candidatos, ninguno de los referidos ciudadanos se encuentra en la cuenca del Pacífico ni en las cuencas de los ríos de la vertiente del Pacífico o del Caribe, ni en una zona rural¹¹⁰, de tal suerte que tampoco se satisfacería el criterio espacial o de ubicación geográfica; (iii) el formar parte de una organización de base, a la luz de las novedades normativas y jurisprudenciales atrás analizadas, tampoco es suficiente para satisfacer el criterio de reconocimiento jurídico formal o de reconocimiento estatal.

6.5.2. Al proseguir el análisis, dado que los anteriores criterios son útiles, pero no determinantes, a fin de establecer la identidad cultural real de los referidos ciudadanos, se debe examinar si existen rasgos culturales y sociales compartidos por los miembros del grupo y si hay una identidad grupal que lleve a sus integrantes a asumirse como miembros del mismo. En cuanto a lo primero, no hay en el expediente ningún medio de prueba que lo acredite, más allá de la pertenencia a la organización de base FUNECO, que en el asunto *sub examine* no representa a la comunidad afrodescendiente, aunque algunos de sus integrantes sí puedan pertenecer a dicha comunidad y puedan ser promotores de otros derechos e intereses. En cuanto a lo segundo, tampoco se aprecia en el expediente ningún medio de prueba distinto a una foja que aparece adjunta al Acta No. 3 de la asamblea general ordinaria de asociados a FUNECO¹¹¹, en la cual dichos ciudadanos dicen pertenecer a esta organización de base y auto reconocerse como miembros de la comunidad negra. La pertenencia a la organización de base, que no se cuestiona ni discute, es irrelevante e

¹⁰⁹ Supra I, 2.2.

¹¹⁰ Cfr. Art. 2 de la Ley 70 de 1993.

¹¹¹ Supra I, 2.3.2.

insuficiente para establecer que estas personas pertenecen a la comunidad afrodescendiente. Su auto reconocimiento es cuestionado por varios miembros de la comunidad afrodescendiente, que intervinieron en el proceso, y es negado por el representante legal de AFROVIDES, que los había avalado como candidatos para la Alcaldía del Municipio de Yumbo, en el caso del ciudadano Moisés Orozco Vicuña, y para la Alcaldía del Distrito de Cartagena, en el caso de la ciudadana María del Socorro Bustamante Ibarra. Además, si una organización de base no representa a la comunidad afrodescendiente, los auto reconocimientos que hagan entre sí sus miembros, no pueden implicar y no implican, que dicha comunidad reconozca a dichas personas como sus miembros.

6.6. El reciente fallecimiento de la ciudadana María del Socorro Bustamante Ibarra¹¹², no afecta lo que se ha dicho sobre el incumplimiento del segundo requisito previsto en el artículo 3 de la Ley Estatutaria 649 de 2001, que afecta por igual a todos los candidatos avalados por la organización FUNECO, incluso al ciudadano Álvaro Gustavo Rosado Aragón, que no ha sido declarado elegido como Representante a la Cámara por las circunscripción de las comunidades afrodescendientes y que, en su debida oportunidad, fue vinculado a este proceso¹¹³. De otra parte, lo dicho sobre el incumplimiento del primer requisito previsto en el referido artículo también puede decirse de este último candidato, pues su supuesta pertenencia a la comunidad afrodescendiente se funda en el mismo soporte que la de los otros dos candidatos.

6.7. Dado que, a la postre, ni las actuaciones de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura¹¹⁴ ni las de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado¹¹⁵, han afectado la Sentencia proferida por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, es posible afirmar, sin lugar a duda, que el amparo transitorio otorgado en ella tiene pleno vigor a la fecha y que, por lo tanto, las Resoluciones 0396, 0955 y 2528 del Consejo Nacional Electoral están, provisionalmente, sin valor y efecto.

6.8. En vista de que en este caso la acción de tutela se emplea como mecanismo transitorio para evitar un daño irreparable, conforme a lo previsto en el artículo 8 del Decreto 2591 de 1991, este tribunal se limitará a pronunciarse en su decisión sobre el amparo transitorio otorgado por el *ad quem*. Pero, dado que su decisión se basa en la interpretación de la Constitución y en la interpretación conforme a la Constitución de la Ley Estatutaria 649 de 2001, se prevendrá tanto al tribunal que conoce de los medios de control contencioso administrativos como a la autoridad electoral, sobre el deber que tienen de aplicar la Constitución y de seguir la interpretación que este tribunal ha hecho de ella en este caso concreto, al momento de tomar las decisiones que les corresponda.

¹¹² Supra I, 3.6.4.

¹¹³ Supra I, 3.1. y 3.2.

¹¹⁴ Supra I, 3.6.2.

¹¹⁵ Supra I, 3.6.3.

III. CONCLUSIÓN.

1. Síntesis del caso. El ciudadano William Angulo y otros, en su condición de miembros de la comunidad afrodescendiente, solicitaron el amparo de sus derechos fundamentales a la igualdad y a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político, que habrían sido vulnerados por el Consejo Nacional Electoral al aceptar la inscripción de los ciudadanos María del Socorro Bustamante Ibarra, Moisés Orozco Muñoz y Álvaro Gustavo Rosado Aragón, como candidatos a la Cámara de Representantes por la circunscripción especial de dicha comunidad (Resolución 0396/14), y al resolver de manera negativa el recurso de reposición que se presentó contra ella (Resolución 0955/14). En el transcurso del proceso de tutela, en razón de haberse decretado una nulidad, y luego de producirse el fallo de primera instancia, el Consejo Nacional Electoral declaró elegidos a los dos primeros ciudadanos como Representantes a la Cámara por la precitada circunscripción especial (Resolución 2528/14).

2. Consideraciones. Luego de verificar los requisitos de procedencia de la demanda de tutela, en especial el relativo a su subsidiariedad, que se constató al reconocer que se está ante un inminente perjuicio irremediable y que, al momento de presentarse la demanda de tutela, no era posible acceder a los medios de control que luego se ejercitaron, la Sala constató que, con anterioridad a la fecha de la inscripción de los candidatos, se había producido una reforma a la Constitución (Acto Legislativo 1/13), que fija, como deber constitucional específico, asegurar la participación en la Cámara de Representantes de los grupos étnicos. Este cambio del parámetro constitucional, implica la necesidad de realizar una interpretación conforme a él de referentes normativos y jurisprudenciales preexistentes. En este ejercicio, la Sala pudo constatar que hay suficientes elementos de juicio normativos y jurisprudenciales para afirmar que las organizaciones de base, como es el caso de FUNECO, no representan a la comunidad afrodescendiente y, por tanto, con su aval no se satisface el segundo de los requisitos previstos en la Ley Estatutaria 649 de 2001 para aspirar a ser candidatos por la circunscripción especial de las comunidades afrodescendientes. Además, al aplicar los criterios existentes para determinar la pertenencia a una comunidad afrodescendiente, se encontró que los candidatos no satisfacen ni los criterios determinantes, ni los criterios útiles no determinantes.

3. Decisión. Se verificó que el Consejo Nacional Electoral, al expedir las referidas resoluciones, incurrió en un defecto sustantivo, por interpretación errónea, y, como consecuencia de ello, en un doble defecto fáctico, al dar por demostrado, sin estarlo, que la organización de base FUNECO está inscrita en el registro único vigente al momento de la inscripción de los candidatos y que sus miembros, por esta circunstancia, lo son también de la comunidad afrodescendiente.

4. Razón de la decisión. (i) La acción de tutela se concede como mecanismo transitorio de protección cuando, existiendo mecanismos judiciales ordinarios, se está frente a un inminente perjuicio irremediable. (ii) Las organizaciones de base, si bien pueden fungir como agentes de intereses legítimos de sectores de la población, no representan a la comunidad afrodescendiente para efectos de avalar candidatos a la Cámara de Representantes por la circunscripción especial que corresponde a esta comunidad, en aplicación de la Constitución e interpretación de la ley y la jurisprudencia conforme a ella. (iii) Asumir que dicha representación existe, sobre la base de una interpretación anacrónica e injustificada de la Constitución y de la Ley, implica la existencia de un defecto sustantivo, por interpretación normativa errónea. (iv) Dar por satisfechos los requisitos previstos en la ley, sin estarlo y sin poder estarlo, dada la carencia de representatividad específica de las organizaciones de base y dado que éstas no pueden estar inscritas ante la Dirección de Asuntos de Comunidades Afrodescendientes del Ministerio del Interior, así como asumir que pertenecer a una organización de base implica pertenecer a dichas comunidades, conduce a la estructuración de un doble defecto fáctico.

IV. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional de la República de Colombia, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución Política,

RESUELVE:

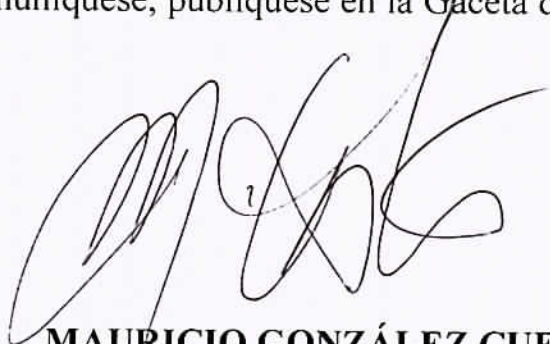
PRIMERO. CONFIRMAR la Sentencia del 26 de septiembre de 2014, proferida por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, por las razones expuestas en esta sentencia. En consecuencia el amparo provisional otorgado se mantiene hasta que la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado decida de fondo los procesos contencioso administrativos iniciados en relación con la elección de los ciudadanos María del Socorro Ibarra Bustamante y Moisés Orozco Vicuña, en los términos previstos en esta sentencia.

SEGUNDO. INSTAR a la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado para que brinde prioridad en el trámite a los procesos a su cargo, pues en la actualidad la comunidad afrodescendiente carece de representación en la Cámara de Representantes, circunstancia que vulnera de manera grave los derechos fundamentales de sus miembros.

TERCERO. PREVENIR al Consejo Nacional Electoral para que, al momento de revisar los requisitos que deben cumplir los aspirantes a ser candidatos por las circunscripciones especiales, a las que se refiere el artículo 176 de la Constitución, verifique minuciosamente que estas circunscripciones aseguren la participación de las minorías a las que corresponden, y, si esta oportunidad ya ha pasado, realice tal verificación minuciosa antes de declarar la elección de algún candidato, en los términos de la presente sentencia.

CUARTO. LÍBRESE por Secretaría General la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.



MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO
Magistrado



LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ
Magistrado
Con sufragio de voto



GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO.
Magistrado

T- 161/2015

ANDRES MUTIS VANEGAS
Secretario General (E)

Handwritten text, possibly a signature or name, appearing in the center of the page.

Handwritten text, possibly a date or a short phrase, located below the main signature.