

Radicado Nº 96860

GUSTAVO MIGUEL ORTIZ SANTERO

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado Ponente

STP1796-2018

Radicación Nº 96860

Acta 47

Bogotá D.C., trece (13) de febrero de dos mil dieciocho (2018).

Se pronuncia la Sala acerca de la impugnación formulada por el accionante
GUSTAVO MIGUEL ORTIZ SANTERO contra el fallo de tutela de 20 de noviembre de
2017 a través del cual, la Sala Constitucional Ad Hoc del Tribunal Superior de Montería,
negó el amparo de sus derechos fundamentales a elegir y ser elegido,

igualdad, debido proceso y autonomía de las comunidades indígenas, presuntamente vulnerados por el Ministerio del Interior – Dirección de Asuntos Indígenas, Rom y Minorías-, Gobernación de Córdoba, la Alcaldía Municipal, Personería y Secretaría de Gobierno de Sahagún, en actuación que vinculó a la Procuraduría General de la Nación, Defensoría del Pueblo y al Cabildo Mayor Regional del Pueblo Zenú de San Andrés de Sotavento.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Acudió GUSTAVO MIGUEL ORTIZ SANDERO, en calidad de comunero de la comunidad indígena Escobalito de la Etnia Zenú, al presente reclamo constitucional para lograr el amparo de sus derechos fundamentales a elegir y ser elegido, igualdad, debido proceso y autonomía de las comunidades indígenas, pues considera que están siendo trasgredidos por las siguientes razones:

La comunidad Indígena Escobalito de la Etnia Zenú, a través del Resguardo Indígena San Andrés de Sotavento y la Asociación de Autoridades Tradicionales Indígenas Manexca, obtuvo su registro ante el Ministerio del Interior – Dirección de Asuntos Indígenas, Rom y Minorías, mediante la Resolución No. 055 del 24 de septiembre de 1999.

Desde su auto reconocimiento han acogido las directrices establecidas por el Cabildo Mayor Regional del Pueblo Zenú (Resguardo Indígena San Andrés de Sotavento), por tal razón las elecciones de cabildo se realizan a través de la mencionado Resguardo de acuerdo con su ley de origen.

Desde el año 2015 hace presencia en la zona la Empresa Canacol Energy, dedicada a la exploración y explotación de hidrocarburos, la cual ha generado una división interna en la comunidad indígena, pues ha logrado establecer liderazgos amañados con el objetivo de desarrollar sus proyectos sin contratiempos.

Asegura que ante la renuncia del señor Argemiro Quintana, quien ejercía el cargo de capitán menor de la comunidad indígena Escobalito, la cual fue aceptada por parte del Resguardo Indígena de San Andrés de Sotavento, su comunidad dejó de pertenecer a dicho resguardo y la resolución de registro se encontraría nula de pleno derecho, ya que se está renunciando a la máxima autoridad de la etnia Zenú.

Dice que posterior a su renuncia, el señor Argemiro Quintana citó a elecciones a través de un mecanismo diferente al establecido por el cabildo mayor regional del pueblo Zenú, las cuales fueron impugnadas por evidentes irregularidades en la elección (censo inflado y votación por parte de miembros que no pertenecen a la comunidad indígena).

Que ante el conflicto presentado, el 15 de agosto de 2017 el Ministerio del Interior, propuso unas reglas para la elección del cabildo indígena y las partes en discordia las analizaran y llegaran a puntos de encuentro.

El 15 de octubre de 2017, se lleva a cabo un proceso electoral convocado por la Secretaría de Gobierno y la Alcaldía Municipal de Sahagún, con la participación de la Personería Municipal, el Ministerio del Interior y otros entes de control, saliendo electo como capitán el señor Argemiro Quintana, proceso que considera el accionante desconoció por completo los acuerdos pactados y costumbres de la etnia Zenú.

Que posteriormente, la alcaldía municipal de Sahagún, mediante acto administrativo nombra y posesiona como capitán de la comunidad Escobalito al señor Argemiro Quintana, por lo que se procede a solicitar ante el Ministerio del Interior el respectivo registro de la comunidad.

Por lo anterior, solicitó el amparo de sus derechos fundamentales, en consecuencia, se le ordene al Ministerio del Interior – Dirección de Asuntos Indígenas, Rom y Minorías, que se abstenga de registrar a la junta directiva del cabildo indígena Escobalito, y realice el acompañamiento para el desarrollo de las reglas de juego de las elecciones que se deben desarrollar.

Igualmente, requiere, se le ordene a la Alcaldía Municipal de Sahagún Córdoba,

anule el acta de elección y posesión de la junta directiva del cabildo indígena Escobalito y no interfiera en las decisiones internas de la comunidad.

TRÁMITE EN PRIMERA INSTANCIA

Avocado el conocimiento del asunto, el Tribunal A Quo ordenó correr traslado a las autoridades accionadas y vinculadas para que ejercieran el derecho de contradicción, obteniéndose las siguientes respuestas:

1. La Personera Municipal de Sahagún, señaló que las afirmaciones que realiza el actor en su demandada son «falsas», «injuriosas y calumniosas», pues las elecciones que tilda de irregulares, se llevaron a acabo de acuerdo a las leyes, estatutos y costumbres del pueblo indígena, entre ellas, el denominado «voto cantao», saliendo electo la persona que obtuvo más votos.

Refirió que la Personería jamás ha convocado a Asamblea o elección alguna, por lo que solicita su desvinculación por falta de legitimación en la causa por pasiva, máxime que quien declaró electo al señor Argemiro Quintana fue la Asamblea del Cabildo Indígena Escobalito de acuerdo a sus leyes, costumbres y estatutos y el acto de inscripción le corresponde a la Alcaldía Municipal.

2. En similares términos se pronunció el alcalde municipal de Sahagún, pues la administración municipal no auspicio la elección del cabildo señalado en el escrito de tutela, su actuación fue de un simple testigo de buena fe.

3. El Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Gobernación de Córdoba, requirió igualmente su desvinculación, pues lo requerido por el actor son peticiones que competen al Ministerio del Interior.

4. El Secretario de Gobierno Municipal de Sahagún, señaló que su participación en el proceso electoral que llevó a cabo el Cabildo Indígena Escobalito, fue de acompañamiento para ofrecer las garantías que el mismo requería, dado el conflicto interno que presentaba la comunidad, además que así fue aprobado por unanimidad por parte de dicho resguardo.

Precisó que la convocatoria a las elecciones que se tildan de irregulares, contrario a lo señalado por el actor, fueron convocadas directamente por la Comunidad Indígena Escobalito y de los Secretarios Ad Honorem elegidos por ellos, tal y como consta en acta del día 30 de septiembre de 2017.

5. El Director de Asuntos Indígenas, Rom y Minorías del Ministerio del Interior, procedió a explicar el papel ejercido en cumplimiento de sus funciones de servir de

facilitadores y mediadores en la búsqueda de soluciones que genere el orden social, la paz y la tranquilidad en la comunidad indígena a la cual pertenece el actor.

En ese sentido, entre otras cosas indicó que, teniendo en cuenta que el Cabildo Indígena Escobalito llevaba 10 meses sin autoridad, la Dirección consideró pertinente garantizar la gobernanza del mismo, advirtiendo que las diferencias existentes en lo relativo a la afiliación al Cabildo Mayor del Resguardo de San Andrés de Sotavento debían ser abordadas internamente, como quiera que la afiliación a esta asociación se encontraba vigente, ya que oficialmente no se había surtido su desafiliación.

Precisó igualmente que, el 15 de octubre de 2017, la Dirección, el alcalde, Secretario de Gobierno, Personería y Registrador Municipal de Sahagún Córdoba, acompañaron el proceso electoral, sin que en manera alguna como lo refiere el actor se haya incurrido en irregularidades.

FALLO IMPUGNADO

Lo profirió la Sala Constitucional ad hoc del Tribunal Superior de Montería, el 20 de noviembre de 2017, negando el amparo deprecado, ante la subsidiariedad

de la acción, en tanto que actor cuenta con otros medios de defensa, acción de nulidad, para solicitar se decrete la nulidad de los resultados electorales que se llevaron a cabo el 15 de octubre de 2017 en el Cabildo Indígena Escobalito.

LA IMPUGNACIÓN

Notificado del contenido de la decisión el accionante lo impugnó sin hacer manifestación alguna al respecto.

CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.3.1.2.1. numeral 3º del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1º del Decreto 1983 de 2017, en concordancia con el artículo 44 del Reglamento General de la Corte Suprema de Justicia (Acuerdo 006 de diciembre 12 de 2002), es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación interpuesta contra la sentencia adoptada en primera instancia el 20 de noviembre de 2017, por la Sala Constitucional Ad Hoc del Tribunal Superior de Montería, al ser su superior funcional.

2. La [Constitución Política](#), en el artículo 86, estableció la tutela como un mecanismo extraordinario, preferente, subsidiario y residual que tiene por objeto la protección de manera efectiva e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, ante su vulneración o amenaza, proveniente de la acción u omisión atribuible a las autoridades públicas o de los particulares, en los casos que la ley regula, siempre que el interesado no cuente con otros medios de defensa judicial.

3. Ahora, como quiera que el actor está solicitando se decrete la nulidad del proceso electoral que se llevó a cabo el 15 de octubre de 2017 por el Cabildo Indígena Escobalito de la Etnia Zenú, así como la inscripción del capitán que saliera electo, esto es, del señor Argemiro Quintana, ante las presuntas irregularidades que dice se presentaron, resulta para la Sala necesario a efectos de resolver el problema jurídico puesto a consideración señalar lo siguiente:

4. El artículo 330 superior reconoce el derecho de autodeterminación de los pueblos indígenas, permitiéndoles regirse por las costumbres y normas que les son inherentes dentro de su territorio.

Por su parte, la jurisprudencia constitucional ha entendido la autonomía de las comunidades indígenas como el derecho que tienen a decidir por sí mismas los asuntos y aspiraciones inherentes de su comunidad, en los ámbitos material, cultural,

espiritual, político y jurídico, de acuerdo a sus referentes propios, pero conforme con las restricciones que consagran la Constitución y la ley, toda vez que el pluralismo y la diversidad no son ajenos a la unidad nacional ni a los valores constitucionalmente superiores¹.

En virtud de ello, la autonomía de los pueblos indígenas es un derecho reconocido por la Carta, que debe ser ejercido dentro de los parámetros consagrados por su texto, es decir, «de conformidad con los usos y costumbres de la comunidad, y siempre y cuando los mecanismos implementados no sean contrarios a la Carta y a la ley»².

Del mismo modo, la Corte Constitucional ha señalado que el ejercicio del derecho a la autodeterminación dentro de su ámbito territorial comprende los siguientes derechos: (i) escoger la modalidad de gobierno que las debe regir; (ii) consolidar y determinar sus organismos políticos y sus funcionarios tradicionales; (iii) instituir de manera propia de acuerdo con sus usos y costumbres y lo establecido en la ley, las funciones que les corresponde asumir a tales autoridades; (iv) determinar los procesos y requisitos de elección de sus dirigentes, así como las modificaciones y actualizaciones de dichas normas; y (v) definir las instancias internas de resolución de sus conflictos electorales. Lo anterior, sin desconocer las limitaciones establecidas por la Constitución y el legislador³.

Es por lo anterior que la Corte Constitucional ha concluido que los jueces constitucionales como los jueces ordinarios, en cada caso concreto y con el objeto de

conservar los derechos de los miembros de la comunidad indígena y de terceros, solo pueden interferir en los asuntos relacionados con la misma, en los casos en los que claramente los derechos fundamentales o los principios constitucionales implicados resulten afectados, y sopesando los límites de su intervención a fin de no quebrantar el derecho de los pueblos indígenas a su autonomía⁴.

En el evento en que no exista una abierta vulneración de dichas prerrogativas, «es del fuero exclusivo de las comunidades indígenas darse una solución interna a sus conflictos y, por lo tanto, escapa al juez constitucional la definición de una situación en particular, so pena de lesionar la diversidad étnica y cultural de estas comunidades, reconocida por la Carta»⁵.

Precisamente, en relación con el ámbito político, la Corte Constitucional ha sostenido que como las comunidades cuentan con plena autonomía para elegir a sus representantes tradicionales, las diferencias que se susciten al interior de los pueblos indígenas por motivos electorales, «corresponden en principio a decisiones del resorte y solución exclusiva de los mismos grupos étnicos, siempre y cuando ellas no atenten contra la Constitución y la ley»⁶.

Concretamente respecto de la intromisión del juez constitucional en un asunto electoral indígena, señaló:

En virtud de lo previsto en el ya citado artículo 330, y en razón de su determinante influencia en la conformación de los órganos de gobierno de la comunidad indígena, esta determinación corresponde únicamente a la misma comunidad, para lo cual resulta deseable que ésta desarrolle y fortalezca los mecanismos y procedimientos internos de resolución de conflictos, de tal modo que se minimice la posibilidad de situaciones no claramente definidas, como la que dio origen a la presente acción de tutela. Así las cosas, es claro que cualquier pronunciamiento del juez constitucional en este sentido supondría entonces una intromisión, violatoria de lo previsto en el artículo 330 de la Constitución Política”7.

En ese sentido, se tiene que en principio los conflictos internos de la población indígena que se presenten en el ámbito electoral deben ser resueltos por ella misma, a menos que se advierta una vulneración evidente a los derechos fundamentales. De otro modo, cualquier intervención por parte de las autoridades se consideraría una intromisión violatoria a su derecho a la autonomía política.

5. Aplicando lo anteriores conceptos al caso en concreto, no se discutirá que GUSTAVO MIGUEL ORTIZ SANTERO le asiste todo el derecho de disentir de las decisiones adoptadas en el seno de la comunidad indígena a la que pertenece, y más concretamente de las determinaciones que adopte el gabinete tradicional que en determinado momento los gobierne elegido por la comunidad en general. Sin embargo, no es la acción de tutela el mecanismo jurídico adecuado para hacer valer o sentir las protestas o disentimientos cuando las decisiones y determinaciones de las autoridades indígenas no implican la vulneración de derechos fundamentales.

6. En efecto, de los elementos de prueba allegados a la presente actuación, puede advertirse que ni el Ministerio del Interior, ni las autoridades municipales del Sahagún – Alcalde, Personero y Secretario de Gobierno – han vulnerado derechos fundamentales invocados por el accionante, ya que no han influido ni mucho menos intervenido en el acto de elección o posesión de los representantes del Cabildo indígena al cual pertenece ORTIZ SANTERO, pues dicho proceso ha sido únicamente de competencia de los integrantes del Cabildo Escolabito, puesto que su función ha sido solo la de registrar las decisiones que la comunidad ha adoptado, y ha permitido que la misma pueda, en virtud del principio de la autonomía y la libre autodeterminación, establecer sus autoridades judiciales mediante sus propias normas y procedimientos internos.

Así se desprende de la Asamblea General llevada a cabo el 30 de septiembre de 2017, por parte de la comunidad Indígena Escolabito, pues allí los integrantes de dicha comunidad por unanimidad establecieron las reglas y método de elección de sus representantes.

En ese sentido, luego de escuchar varias propuestas, los miembros asistentes acordaron que la fecha para la elección de sus autoridades sería el día 15 de octubre de 2017 de 8:00 a.m. a 4:00 p.m.

Igualmente debatido el sistema de elección y porcentaje de los participantes, pactaron que para que las elecciones fueran validas debían votar el 30% de las personas inscritas en el censo de 2013 y mayores de 18 años.

Por otro lado, estipularon que dos personas de la comunidad actuaran como secretarios ad hoc para que recepcionaran las planchas de los aspirantes, proceso que se llevaría ante la Personería Municipal de Sahagún.

Acordaron además que dicho proceso electoral sería garantizado por el Alcalde, Registrador y Personero Municipal de Sahagún

Finalmente, y atendiendo las directrices conciliadas por la Asamblea General, se estableció que conforme al censo de 2013 el total de personas que hacen parte de la comunidad es de 2.112, que habiendo 3 fallecidos y 612 menores de edad, las personas aptas para votar son 1947, por lo tanto dado que el quorum pactado para que se consideraran válidas las elecciones 30%, debían ejercer su derecho al voto 540 personas.

En ese sentido, revisado la Acta de Asamblea del 15 de octubre de 2017, el resultado de las elecciones arrojó 542 votos por la plancha 1 y 56 votos por la plancha 2, para un total de 598 votos.

En consecuencia, no encuentra la Sala alguna irregularidad que permita advertir que se transgredieron derechos y garantías y fundamentales en el proceso electoral censurado, por el contrario, éste se llevó a cabo de acuerdo a las leyes, estatutos

y costumbres adoptadas por la Comunidad Indígena Escolabito.

Y si bien es cierto que la autoridad administrativa – Alcaldía Municipal de Sahagún – realizó la posesión de quien fue electo capitán de dicha comunidad, ello lo fue en atención al resultado de las elecciones llevadas a cabo el 15 de octubre de 2017.

7. Así las cosas, no podría por esta senda decretarse la nulidad del mencionado proceso electoral, pues se recuerda, en virtud del artículo 330 superior, cuando existe debate interno en una comunidad por motivos electorales es necesario que la misma, conforme con su régimen interno, solucione sus conflictos con el fin que «se minimice la posibilidad de situaciones no claramente definidas», ya que cualquier pronunciamiento del juez constitucional en este sentido supondría entonces una intromisión, violatoria de lo previsto en el precitado artículo, máxime cuando no se observa la transgresión de derecho fundamental alguno.

8. En consecuencia, la decisión que se impone adoptar en esta sede es la confirmación del fallo de primera instancia, pues si lo que pretende el actor es atacar el proceso electoral llevado a cabo el 15 de octubre de 2017 por la Comunidad Indígena Escolabito y sus resultados, debe acudir directamente a las autoridades que gobiernan su comunidad y poner de presente allí sus desavenencias y sean éstas las que resuelvan internamente el conflicto que dice se está presentando.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Decisión de Tutelas, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

1. Confirmar el fallo recurrido conforme las razones expuestas.
2. Notificar a las partes de acuerdo con lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.
3. Remitir el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez ejecutoriado el presente proveído.

Cúmplase

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Cfr. Sentencias T-811 de 2004 y T-254 de 1994.

2 Sentencia T-973 de 2009.

3 Ídem.

4 Sentencias T-973 de 2009 y C-139 de 1996.

5 Sentencia T-973 de 2009.

6 Ídem.

7 CC ST-979 de 2006.

8