



Señores

TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA

Ciudad

REFERENCIA	ACCIÓN DE TUTELA CON MEDIDAS PROVISIONALES
ACCIONANTE	SERGIO ESTRADA VELEZ
ACCIONADO	PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA Y CONSEJO NACIONAL ELECTORAL
DERECHO FUNDAMENTAL AMENAZADO	DERECHO FUNDAMENTAL AL VOTO EN BLANCO EN EL PLEBISCITO ESPECIAL PARA EL CESE DEL CONFLICTO

SERGIO IVAN ESTRADA VELEZ, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía cuyo número y lugar de expedición aparece al pie de mi firma, domiciliado en la ciudad de Medellín, actuando en nombre propio, acudo respetuosamente ante su Despacho para promover **ACCION DE TUTELA**, de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política y los Decretos Reglamentarios 2591 de 1.991 y 1382 de 2.000, para que judicialmente se me conceda la protección del derecho fundamental al voto vulnerado por las acciones y omisiones de las autoridades públicas que mencionadas en la referencia de este escrito.

Fundamento mi petición en los siguientes:

HECHOS

PRIMERO: El 4 de septiembre de 2012, se iniciaron en la ciudad de La Habana -Cuba- los diálogos de paz entre el gobierno colombiano y el grupo guerrillero de las FARC-EP, con el propósito de poner fin al conflicto armado colombiano.

SEGUNDO: En desarrollo de los diálogos, el Presidente de la República Juan Manuel Santos Calderón anunció que la forma en que el pueblo colombiano participaría en el proceso de negociaciones sería por medio de un mecanismo de refrendación representado en un plebiscito especial.



TERCERO: El 23 de junio de 2016 se anunció a la opinión pública: a. El fin de las negociaciones entre el gobierno colombiano y la guerrilla de las FARC; b. la divulgación del documento final el cual contiene la totalidad los acuerdos, c. La fecha de la firma del acuerdo de cese del conflicto para el 26 de septiembre de 2016 en la ciudad de Cartagena de Indias, y d. La refrendación de los acuerdos a través de un plebiscito con la intención de darle participación al pueblo para que este aprobara o reprobara en bloque el acuerdo final.

CUARTO: El 24 de agosto se expidió la Ley Estatutaria 1806 de 2016, por medio de la cual se reguló el plebiscito y se establecieron reglas tendientes a la realización de este. En ella se hace mención a la posibilidad que tendrá el pueblo de votar a favor del “SI” o del “NO”, pero no se incorpora la opción de hacerlo en “blanco”.

QUINTO: El 30 de agosto la Presidencia de la República expidió el Decreto 1391 de 2016, por medio del cual se convocó al plebiscito para el 2 de octubre de 2016, y se dictaron otras disposiciones regulatorias de dicho mecanismo.

SEXTO: Al interior del decreto se establece como pregunta para el plebiscito “¿Apoya usted el Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera? “, y se menciona que se hace esta con el propósito de que el pueblo responda “SI” o “NO”, pero no se hace mención a la posibilidad de que el pueblo vote en blanco.

SÉPTIMO: El 31 de agosto el Consejo Nacional Electoral expidió la resolución número 1733 de 2016 mediante la cual se reglamentó algunos temas concernientes al plebiscito, en especial en lo atinente a la posibilidad del pueblo de votar por el “SI” o por el “NO”, pero nuevamente se omite la posibilidad de que el electorado lo haga en “blanco”.

OCTAVO: Mi derecho fundamental a la participación a través del voto en blanco se encuentra amenazado en la medida que mi decisión política, que debe ser resultado del ejercicio del derecho a la libertad electoral, no puede circunscribirse a un “SI” o en un “NO”. Veo claramente vulnerados mis derechos al voto y a la participación con la no inclusión de dicha modalidad de sufragio, puesto que impide otras posibles expresiones que podrían conformar el sentido de dicho voto, como las siguientes: a. Se está de acuerdo con el cese del conflicto pero en desacuerdo con el mecanismo de refrendación; b. Se está de acuerdo con el cese del conflicto pero no con la aprobación en bloque de los acuerdos.



NOVENO. Mi derecho fundamental a la participación a través del voto en blanco se encuentra claramente infringido, pero adicional a ello no puede pasar desapercibido que la negación de este derecho fundamental tiene graves repercusiones políticas: no solo lacera la voluntad del constituyente quien consagró el principio participativo en la Constitución Política de 1991 sino que la correlativa reducción de espacios de participación está alimentando la polarización y con ella la semilla de un nuevo conflicto.

DERECHO VULNERADO Y/O AMENAZADO

Señores Honorables Magistrados, con el actuar y las omisiones de las autoridades públicas accionadas, se encuentran amenazados el siguiente derecho fundamental:

DERECHO A LA PARTICIPACIÓN A TRAVÉS DEL VOTO EN BLANCO

El derecho a la participación se erige en columna vertebral de un sistema democrático en la medida que de él depende la legitimidad del ejercicio del poder. Cuánto más participación, más legítimas serán sus decisiones. Cuanto más se cierren los espacios para el ejercicio de la libertad electoral, menos legítima será la democracia.

El voto, en cualquier de sus manifestaciones, materializa el derecho a la participación. No puede limitarse ese derecho aún cuando se trate de un voto en blanco en la medida que por su naturaleza siempre ha sido y será una expresión política de inconformidad. El voto en blanco no se puede reducir a un criterio funcional establecido en el artículo 258 de la C.P. que le otorga efectos cuando es ganador representado en la necesidad de repetir las elecciones con otros candidatos. Esta es una importante función del voto en blanco, pero a ella no se puede reducir todo su significado como medio de expresión legítima de alguna inconformidad.

Por lo anterior, se impone en esta acción de tutela una revisión a la participación en los debates de la Asamblea Nacional Constituyente, su proyección en el texto de la Constitución y su consecuente reconocimiento en la jurisprudencia de la Corte Constitucional, con el objeto de demostrar la necesidad de proteger la participación representada en el derecho fundamental al voto en blanco.



A. LA PARTICIPACIÓN EN LA ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE

Resulta fundamental auscultar la posición del constituyente en relación a la promoción de la democracia participativa. Es de conocimiento que la crisis de legitimidad del Estado y la necesidad de ofrecer espacios de deliberación y participación motivaron al constituyente no solo a la adopción de nuevos mecanismos sino a la promoción de una filosofía constitucional claramente participativa.

La Constituyente María Teresa Garcés Lloreda, presenta en febrero 19 de 1991 proyecto de reforma titulado “Ampliación de la democracia”, en el que se resalta:

“Uno de los aspectos de la vida del país que ha hecho mayor crisis y que merece una gran atención, con el fin de buscar sus causas y de encontrar la solución que permita superarlas, es el alejamiento en que se encuentra la comunidad de sus dirigentes y en general de la marcha institucional, o sea la ausencia de participación de los ciudadanos en la toma de las grandes decisiones que los afectan. Esta profunda crisis en que se debate nuestra sociedad, está ligada a la creciente desinstitucionalización de las luchas políticas y sociales, la cual es la expresión de la falta de legitimidad de las instituciones, así como de los partidos políticos, cuya representatividad está hoy seriamente erosionada”¹.

El Constituyente Antonio Galán Sarmiento presenta en marzo 8 de 1991 proyecto titulado “Democratización y participación popular”, en el que se lee:

“La ausencia de participación ciudadana en las decisiones cotidianas no le ha permitido al Estado asumir legítimamente las funciones en favor de los más débiles se ha llegado a la ruptura de los lazos de la obediencia social...Perfeccionar el sistema político va más allá de mejorar el sistema electoral, o erradicar los vicios de la practica partidista. Se requiere garantizar el acceso de todos a la vida social y económica, con distribución de la propiedad y con participación en las decisiones”²

¹ <http://www.banrepcultural.org/blaavirtual/ANC/brblaa858427.pdf>

² <http://www.banrepcultural.org/blaavirtual/ANC/brblaa215350.pdf>



Esa misma fecha, el constituyente Carlos Holmes Trujillo García presenta informe de reforma constitucional en el que se lee:

“Los grandes desequilibrios que afectan la vida de la nación, son consecuencia de la falta de participación institucional y colectiva...vivimos en medio de la crisis de la participación, la cual no puede superarse si no en tanto convirtamos el estímulo a su cultura en el norte que la transforme en el gran motor de la vida colombiana... Lo que corresponde propiciar ahora, cuando está muy avanzado el tránsito del capitalismo industrial al capitalismo del conocimiento y de la información, a pesar del rezago que acusa nuestra nación frente a los perfiles inocultables de esta gran tendencia, es la garantía del derecho a participar en la vida de la sociedad, en un marco de cooperación, de estímulos y de esfuerzos recíprocos, que trascienda el salvajismo del combate solitario y evite la frustrante expectativa de recibir a plenitud porque así lo consagra una norma superior. La participación democrática y social debe ser fuente de conocimiento, de organización y de producción, así como el nutriente del sentimiento de pertenencia que los hombres y las sociedades deben cultivar para que sea más grande el orgullo por los logros alcanzados y más agudo el celo que se asigna a preservarlos, transformarlos y mejorarlos.”

El Constituyente Jaime Arias López resalta:

Los mecanismos como el referéndum, el plebiscito, la iniciativa legislativa y la revocatoria del mandato, son eso, simples mecanismos. Son instrumentos que juegan un doble papel: para legitimar una dictadura (principalmente en el caso del referéndum y plebiscito) o desarrollar una verdadera participación. Consideramos que si se entiende por PARTICIPACION no solamente el ejercicio del sufragio, sino una democracia que además de participativa sea una democracia de fines, se evitará el mal uso de estos instrumentos, que por sí solos no garantizan democracia. Una democracia de fines es aquella en la cual, los necesitados, intervienen en las decisiones que van a satisfacer sus prioridades, como sería el caso, entre otros, de la buena marcha de los servicios públicos y de la realidad práctica de los fines del Estado”³

³ <http://www.banrepcultural.org/blaavirtual/ANC/brblaa857244.pdf>



La subcomisión tercera de la comisión primera integrada por los constituyentes Juan Carlos Esguerra Portocarrero y Jaime Arias López, señalaron en relación a la democracia participativa en informe de mayo 21 de 1991:

“De ahí que formemos parte de esta gran tarea que es la nueva democracia participativa, la que nos abre las puertas a una nueva concepción política y a una nueva relaciones sociales y económicas en Colombia y en esta frente al mundo, sin violencia, sino bajo el imperio de la reflexión y el resultado del entendimiento...Nosotros estamos convencidos que de acuerdo al carácter de soberanía, al tratamiento del sufragio, de los mecanismos de protección, de la organización de los partidos, de la extensión de la elección de funcionarios...se da o no una verdadera democracia participativa...el preámbulo acoge la democracia participativa, como proyección que cobijará todas las normas de la nueva carta política y del sistema colombiano...el futuro para nosotros es la participación pluralista de los ciudadanos a todo nivel...el futuro es la libertad practicada en todos los campos”⁴

Esa misma subcomisión presentó informe sobre mecanismo de participación democrática en el que se lee como objetivo “vincular más directamente al pueblo en la toma de las decisiones políticas...la mayoría de los proyectos, por no decir casi todos, solicitan participación”

Se debe concluir que era clara la voluntad del constituyente de promover la participación política como eje esencial del sistema democrático.

B. EL RECONOCIMIENTO DE LA PARTICIPACION EN LA CONSTITUCION POLITICA DE COLOMBIA

La voluntad del constituyente fue concretada en diversos textos de la Constitución Política, que reflejan la necesidad de su protección eficaz en todos los eventos de manifiesta infracción.

- **ARTICULO 1.** Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general. **(Subrayado nuestro)**

⁴ <http://www.banrepcultural.org/blaavirtual/ANC/brblaa214856.pdf>



- **ARTICULO 2.** Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo. **(Subrayado es nuestro)**

Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.

- **ARTICULO 40.** Todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político. Para hacer efectivo este derecho puede:
 1. Elegir y ser elegido.
 2. Tomar parte en elecciones, plebiscitos, referendos, consultas populares y otras formas de participación democrática.
 3. Constituir partidos, movimientos y agrupaciones políticas sin limitación alguna; formar parte de ellos libremente y difundir sus ideas y programas.
 4. Revocar el mandato de los elegidos en los casos y en la forma que establecen la Constitución y la ley.
 5. Tener iniciativa en las corporaciones públicas.
 6. Interponer acciones públicas en defensa de la Constitución y de la ley.
 7. Acceder al desempeño de funciones y cargos públicos, salvo los colombianos, por nacimiento o por adopción, que tengan doble nacionalidad. La ley reglamentará esta excepción y determinará los casos a los cuales ha de aplicarse.Las autoridades garantizarán la adecuada y efectiva participación de la mujer en los niveles decisorios de la Administración Pública.

ARTICULO 95 La calidad de colombiano enaltece a todos los miembros de la comunidad nacional. Todos están en el deber de engrandecerla y dignificarla. El ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en esta Constitución implica responsabilidades. Toda persona está obligada a cumplir la



Constitución y las leyes. Son deberes de la persona y del ciudadano:

1. Respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios;
2. Obrar conforme al principio de solidaridad social, respondiendo con acciones humanitarias ante situaciones que pongan en peligro la vida o la salud de las personas;
3. Respetar y apoyar a las autoridades democráticas legítimamente constituídas para mantener la independencia y la integridad nacionales.
4. Defender y difundir los derechos humanos como fundamento de la convivencia pacífica;
5. Participar en la vida política, cívica y comunitaria del país;

Artículo 258 El voto es un derecho y un deber ciudadano. El Estado velará porque se ejerza sin ningún tipo de coacción y en forma secreta por los ciudadanos en cubículos individuales instalados en cada mesa de votación sin perjuicio del uso de medios electrónicos o informáticos. En las elecciones de candidatos podrán emplearse tarjetas electorales numeradas e impresas en papel que ofrezca seguridad, las cuales serán distribuidas oficialmente. La Organización Electoral suministrará igualitariamente a los votantes instrumentos en los cuales deben aparecer identificados con claridad y en iguales condiciones los movimientos y partidos políticos con personería jurídica y los candidatos. La ley podrá implantar mecanismos de votación que otorguen más y mejores garantías para el libre ejercicio de este derecho de los ciudadanos.

C. LA PARTICIPACIÓN Y EL DERECHO AL VOTO COMO DERECHO FUNDAMENTAL EN LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Es frecuente observar intentos por definir las cosas a partir de su función, olvidando su naturaleza o contenido. Cuando se habla del voto en blanco, se señala que es un voto cuya función se limita a la repetición de la votación en la elección unipersonal o de miembros de corporaciones públicas, según el



artículo 258 parágrafo primero de la C.P⁵. Esa idea del voto en blanco deja de lado aspectos fundamentales del mismo: el voto –y el voto en blanco como especie de él- es un derecho fundamental a través del cual el elector, en ejercicio de su libertad política, expresa su voluntad en el sentido que considera más conveniente. Si se asume este voto como un medio de protesta, la misma no puede limitarse al tipo de elección.

Como derecho fundamental⁶, el voto representa un vínculo inescindible con la libertad en la medida que exige un respeto por la libertad de participación y por la libertad de configuración del sentido que cada elector desea otorgarle a su voto. En consecuencia, toda acción del Estado, representada en la actividad legislativa o jurisdiccional, debe estar encaminada a la promoción de las libertades individuales representadas, en el caso sometido a estudio, en el derecho fundamental a participar y al respeto de la voluntad o el sentido que cada elector otorgue a ese derecho.

Por lo expuesto, el derecho al voto en blanco no es sólo un mecanismo de participación legítimo que promueve el deseo del constituyente de promover la participación. Es un derecho fundamental. Su sentido no debe definirse a partir de su función sino a partir de la posibilidad de ser medio de expresión de una libertad individual. En consecuencia, el voto en blanco no se puede

⁵ Artículo 258. El voto es un derecho y un deber ciudadano. El Estado velará porque se ejerza sin ningún tipo de coacción y en forma secreta por los ciudadanos en cubículos individuales instalados en cada mesa de votación sin perjuicio del uso de medios electrónicos o informáticos. En las elecciones de candidatos podrán emplearse tarjetas electorales numeradas e impresas en papel que ofrezca seguridad, las cuales serán distribuidas oficialmente. La Organización Electoral suministrará igualmente a los votantes instrumentos en los cuales deben aparecer identificados con claridad y en iguales condiciones los movimientos y partidos políticos con personería jurídica y los candidatos. La ley podrá implantar mecanismos de votación que otorguen más y mejores garantías para el libre ejercicio de este derecho de los ciudadanos.

PARÁGRAFO 1o. Deberá repetirse por una sola vez la votación para elegir miembros de una corporación pública, gobernador, alcalde o la primera vuelta en las elecciones presidenciales, cuando los votos en blanco constituyan mayoría absoluta en relación con los votos válidos. Tratándose de elecciones unipersonales no podrán presentarse los mismos candidatos, mientras que en las de corporaciones públicas no se podrán presentar a las nuevas elecciones las listas que no hayan alcanzado el umbral.

⁶ Así lo reconoce la Corte Constitucional en la sentencia T-469 de 1992: “El derecho a participar en la vida política del país, en este caso mediante el mecanismo del voto, es un derecho constitucional fundamental y, por tanto, es un derecho tutelable”; en la T-324 de 1994, señaló: “El derecho al sufragio es un derecho fundamental de aplicación inmediata; en consecuencia, su componente prestacional no lo convierte en un derecho de carácter programático cuya efectividad se encuentre librada a contingencias económicas o a decisiones políticas futuras. En la sentencia T-446 de 1994, expresó: “Bajo la óptica de derecho, el voto hace parte de la gama de los políticos y como tal es fundamental en una democracia representativa”. En este mismo sentido, señala en la sentencia C-142 de 2001:” Desde el punto de vista del voto como derecho y manifestación de la libertad individual, la Corte ha señalado que se trata de un derecho complejo, que comporta la elección individual y supone la existencia de una organización prestadora. Además tiene una función organizacional, lo cual no le resta su carácter de derecho fundamental, de aplicación inmediata”.



circunscribir a los procesos electorales para la elección de candidatos. Como derecho fundamental, que puede estar representado en el deseo de expresar alguna inconformidad, se debe extender a todo tipo de proceso electoral. Lo contrario sería eliminar espacios para el ejercicio de la libertad de expresión política.

Sobre la importancia de la participación en la democracia, señala la Corte Constitucional en sentencia C-784 de 2014:

“La democracia participativa es, sin lugar a dudas, un aspecto estructural e inescindible del Estado Constitucional establecido en la Constitución de 1991. Ello se verifica a partir de distintos atributos que tiene este principio, los cuales no solo demuestran esa condición, sino que también lo vinculan con el principio de soberanía popular, que tiene idéntico carácter. Así, para efectos de esta decisión, es importante destacar que el principio democrático es esencial, transversal, universal y expansivo, condiciones todas ellas que justifican el citado carácter estructural y definitorio del principio”

Teniendo tanta importancia la participación, es fundamental expandir las posibilidades de ejercicio de la libertad del elector en el plebiscito a través del voto en blanco.

“En otras palabras, el plebiscito implica, de alguna manera, una participación más directa del poder constituyente que en el referendo, aunque limitada a una connotación exclusivamente política, no normativa. Mediante el plebiscito el Pueblo se expresa directamente sobre un asunto que le concierne por ser de trascendencia nacional y que impacta el Estado, sin que los poderes constituidos hayan regulado dicha situación social mediante normas... Igualmente, como lo señalan la totalidad de los intervinientes y el Ministerio Público, la índole de los temas contenidos en el Acuerdo Final es compleja y sujeta a controversia, lo cual justifica decididamente el uso de mecanismos de participación que aseguren una deliberación democrática. Para la Corte, sería contradictorio afirmar simultáneamente que el acuerdo para la superación del conflicto armado es uno de los asuntos más importantes que debe asumir la democracia colombiana contemporánea, pero que a su vez no es válida la previsión de espacios de participación que permitan a los ciudadanos expresar su preferencias y manifestar si apoyan y rechazan el Acuerdo Final



El derecho al voto en blanco es entendido en el sistema colombiano de participación política por la Honorable Corte Constitucional⁷, *“como una valiosa expresión del disenso con efectos políticos a través del cual se promueve la protección de la libertad del elector”*. Cuando se hace referencia al voto en blanco, se señala como característica de este, que es un voto cuya función se limita a la repetición de la votación en la elección unipersonal o de miembros de corporaciones públicas, según el artículo 258 parágrafo primero de la Constitución Política. No obstante lo anterior, es menester señalar que esta afirmación sobre el voto en blanco omite aspectos fundamentales de esta forma de participación política.

En este orden de ideas, el voto-y el voto en blanco como especie de él- se manifiesta como un derecho fundamental a través del cual el elector o votante, en ejercicio de sus derecho y libertad política, expresa su voluntad en el sentido que considera más conveniente, ya sea como mecanismo de protesta o como forma de demostrar su inconformismo por las posibilidades políticas ofrecidas en la contienda electoral.

Con esa característica de derecho fundamental, el voto en sentido amplio, así como el voto en blanco, representa un vínculo inescindible con la libertad del individuo, en la medida que exige un respeto por las libertades de participación y configuración del sentido que cada elector desea otorgarle a su voto. En consecuencia, toda acción del Estado, representada en la actividad legislativa o jurisdiccional, debe estar encaminada a la promoción de las libertades individuales representadas, en el caso sometido a estudio, en el derecho fundamental a participar y al respeto de la voluntad o el sentido que cada elector otorgue a ese derecho.

En coherencia con lo anterior, se puede señalar que todo mecanismo de refrendación debe tener por límite material el respeto de las libertades del elector. Así lo resalta la Corte Constitucional al determinar que el mecanismo de refrendación debe respetar unos límites, siendo dos de ellos la promoción de la deliberación y la protección de la libertad del elector. Señaló:

“En primer término, el mecanismo escogido debe ser genuinamente democrático, lo que obliga a que esté precedido de instancias de suficiente deliberación, que además sean compatibles con la libertad del elector. Como se explicará con mayor detalle en el análisis del artículo 5º del PLE, es imprescindible que la decisión de los ciudadanos sea informada, de forma que conozcan adecuadamente el contenido de la decisión política del Presidente. Así mismo, tanto los electores

⁷ Sentencia C-490 de 2011. Magistrado Ponente Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.



como los demás ciudadanos deben estar en capacidad de formular públicamente sus preferencias y expresarlas en el acto electoral, sin presiones de ninguna naturaleza y a través de canales materialmente adecuados. Estas condiciones, como es sencillo advertir, son imprescindibles para un ejercicio democrático, deliberativo y libre” (subrayas extra texto).

Adicionalmente, existen importantes tratados internacionales sobre derechos humanos que forman parte del bloque de constitucionalidad (se erigen, en consecuencia, en parámetros de constitucionalidad de todas las restantes normas del ordenamiento), que señalan la necesidad de proteger la libertad del elector. En efecto, El artículo 23 de la Convención Interamericana de derechos humanos de 1969 o Pacto de San José, señala:

“Artículo 23. Derechos Políticos

1. Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades: a) de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos; b) de votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores; y, c) de tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país” 2. La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal (subrayas extra texto).

A su vez, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece en su artículo 25 que es derecho de toda persona votar y ser elegidos en elecciones periódicas por un sistema de voto secreto “que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores”. Es su texto:

Artículo 25 Todos los ciudadanos gozarán, sin ninguna de las distinciones mencionadas en el artículo 2, y sin restricciones indebidas, de los siguientes derechos y oportunidades: a) Participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos; b) Votar y ser elegidos en elecciones periódicas, auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores;



- c) Tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país (subrayas extra texto).

Lo anteriormente expuesto, permite concluir que el derecho al voto en blanco no es sólo un mecanismo legítimo que promueve el deseo del constituyente de promover la participación, sino que es un derecho fundamental. Por lo tanto, el sentido del voto en blanco no debe definirse a partir de su función sino a partir de la posibilidad de ser medio de expresión de una libertad individual. En consecuencia, el voto en blanco no se puede circunscribir únicamente a los procesos electorales para la elección de candidatos, sino que, como derecho fundamental, debe ser protegido en otros escenarios políticos como en el plebiscito por la paz, pues es a través de este que, las personas ante semejante acontecimiento político y social, puedan ver representado la posibilidad de alguna inconformidad con respecto al acuerdo, pues de lo contrario estaríamos ante una eliminación de espacios para la el ejercicio libre dela libertad de expresión política.

D. LA NEGACIÓN DEL DERECHO AL VOTO EN BLANCO.

A pesar de la obligación del constituyente de promover la participación y del reconocimiento del voto como derecho fundamental en la jurisprudencia de la Corte Constitucional, esta modalidad de voto, que sin duda se erige en una forma de expresión legítima de la libertad del elector representada en el derecho a la participación y deliberación en todos los mecanismos de participación ciudadana, fue negada por la Corte Constitucional a través de la sentencia C-551 de 2003 mediante la cual se resolvió la constitucionalidad de la Ley 796 de 2003, *“Por la cual se convoca un referendo y se somete a consideración del pueblo un proyecto de Reforma Constitucional”* El problema objeto de la decisión era determinar la posibilidad o no del voto en blanco en los referendos constitucionales de acuerdo a lo señalado en los artículo 41 y 42 de la Ley 134 de 1994 o Ley. En ella, el máximo tribunal en lo constitucional determinó, en desarrollo de un control abstracto, que el voto en blanco no era procedente en los mecanismos de participación como el referendo. Las razones principales fueron expuestas bajo el título *“La libertad del elector y el voto en blanco”*. Los argumentos fueron: a. La existencia de un antinomia (oposición de normas) entre los artículos 41 y 42 de la Ley estatutaria de Mecanismo de Participación Ciudadana; b. La negación del voto en blanco en el artículo 378 de la C.P.; c. La necesidad de proteger la abstención como forma de participación democrática.



La Corte Constitucional realizó un control abstracto limitado a la determinación de la coherencia de dos textos normativos, el acusado de inconstitucionalidad y el conjunto de normas constitucionales. Las razones expuestas por ese órgano en fase de control abstracto son claramente improcedentes a la luz de este caso concreto en tanto que no solo desconoce la voluntad del constituyente de promover la participación sino que van en contra del carácter fundamental del derecho al voto. Se puede afirmar frente a esa decisión, lo siguiente:

- a. La Corte Constitucional incurrió en error al interpretar de manera fragmentaria el contenido del artículo 42 de la Ley Estatutaria de Mecanismos de Participación Ciudadana (Ley 134 de 1994). Éste artículo realiza una remisión al contenido del artículo 41 que expresamente incorpora el voto en blanco. Señala el texto del artículo 42: “además del contenido indicado en el artículo anterior”.
- b. Esa lectura fragmentaria la utiliza la Corte para afirmar la existencia de una antinomia (oposición de normas) entre el artículo 41 y 42. Señala “entre las dos disposiciones existe una incompatibilidad normativa...nótese entonces que esta segunda parte del artículo 42 habla únicamente de casillas en favor y en contra de cada uno de los artículos, con lo cual prácticamente excluye el voto en blanco”.
- c. La Corte Constitucional resuelve esa antinomia aplicando las reglas tradicionales propuestas por la teoría del derecho del Estado liberal llamadas reglas técnicas de precedencia, en especial, la que señala que en caso de conflicto prima la norma especial sobre la general. Pero olvidó la Corte que la norma especial remite expresamente a la norma general.
- d. La Corte anuncia en varias oportunidades y dice aplicar, la directiva de interpretación sistemática que señala que al momento de determinar el sentido de los enunciados se debe acudir a todo el conjunto de normas constitucionales para evitar incoherencias. Pero precisamente con el uso de esa directiva se puede concluir, a partir del preámbulo y los artículos 1,2,40,41,95 numeral 5, 107 y 258 de la Constitución Política, que el constituyente quería promover la participación antes que restringirla mediante la eliminación del voto en blanco.
- e. Esa alta Corporación resolvió un problema de índole constitucional con las herramientas propuestas por la racionalidad jurídica del Estado liberal, cuando bien es sabido que el Estado social impone el paso de esa racionalidad a la razonabilidad (logos de lo humano) con miras al mejor cumplimiento de los mandatos constitucionales y la protección eficaz de las garantías constitucionales.
- f. Si el voto es un derecho fundamental, problemas de interpretación acerca de su ejercicio deben resolverse a partir de las directivas de



- interpretación constitucional y no con ayuda de aquellas que desatan las incoherencias de la ley (reglas técnicas de precedencia).
- g. Si la Corte advirtió un conflicto entre la participación a través del voto en blanco y la abstención, debió acudir a la metodología bien conocida por ella como es la ponderación. En su desarrollo, si el fin a proteger es la participación (y debe ser así), es claro que la abstención debía ceder terreno frente al voto en blanco.
 - h. La Corte omitió una directiva fundamental de la interpretación constitucional que señala que en caso de duda se debe procurar por aquel sentido que ayude a la efectivización de las garantías constitucionales. En otros términos, la Corte lo que hace es una exégesis constitucional.
 - i. La Corte incurre en una falacia (argumento que parece válido pero que no lo es) al anunciar que en la resolución de la antinomia (que ella inventó) se debe proteger la libertad del votante. Resulta extraño que esa protección finalmente se tradujo en una eliminación de la misma libertad de quien desea votar en blanco.
 - j. La Corte acude al artículo 378 para señalar que en él se habla “exclusivamente” del voto positivo o negativo”, confundiendo con ello una omisión (laguna) con una prohibición. El silencio del constituyente frente al voto en blanco no puede representar una prohibición del mismo. Es un claro ejemplo de laguna constitucional que la corte solucionó indicando que existió una prohibición, cuando es sabido que las prohibiciones o limitaciones a la libertad deben realizarse de manera expresa y no se pueden inferir por vía de interpretación (in dubio pro libertate).
 - k. Finalmente, la Corte Constitucional, en su deseo por promover la libertad política promueve la protección de la abstención (participación pasiva), como medio de participación legítima en procesos electorales que exigen un umbral participativo. Pero, en ejercicio del principio de igualdad, de la misma manera que la corte protegió la abstención, debió proteger el voto en blanco como forma legítima de participación activa dando cumplimiento a su obligación de protección eficaz de la libertad electoral.

Ahora, la presente acción advierte la violación de un derecho fundamental en un caso concreto en la medida que se cierran las posibilidades de elección libre a través de un voto en blanco que puede tener varios sentidos y representar el ejercicio libre de mi voluntad como elector, lo que impide una eventual negación de mi derecho con fundamento en argumentos presentados en fase de control abstracto expuestos en la sentencia C-551 de 2003. Tan es cierto que se viola mi derecho a la participación que si mi deseo es expresarme a favor del



cese del conflicto pero en contra del mecanismo de refrendación o de la aprobación en bloque de los acuerdos, no tendré la oportunidad para hacerlo. Es claro que para este caso, el “SI” o el “NO”, como únicas opciones de participación, restringen mi derecho a la libertad electoral y, en consecuencia, mi derecho al voto. No se debe olvidar lo expresado por la Corte Constitucional en la misma sentencia C-551 de 2003: “ésta Corte ha resaltado que sin garantía efectiva de la libertad del votante, no se puede hablar de democracia”. Ruego, pues, la protección de mi libertad a participar a través del voto en blanco en defensa no solo de mi derecho fundamental sino del sistema democrático.

A modo de conclusión, es necesario el reconocimiento del voto en blanco en el “PLEBISCITO PARA LA REFRENDACIÓN DEL ACUERDO FINAL PARA LA TERMINACIÓN DEL CONFLICTO Y LA CONSTRUCCIÓN DE UNA PAZ ESTABLE Y DURADERA”, con el objeto de proteger mi derecho a la participación política y mi libertad electoral, en tanto que su negación constituye una infracción a mi derecho fundamental al voto.

COMPETENCIA

En virtud del Artículo 1 del Decreto 1382 del año 2.000, es competente este Tribunal para conocer de la presente acción de tutela, pues la misma se ejerce como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable y está dirigida contra la aplicación de un acto administrativo de carácter general dictado por una autoridad nacional como lo son el Decreto 1391 del 2.016 de la Presidencia de la República y la Resolución Número 1733 de agosto de 2.016 del Consejo Nacional Electoral. **Se debe recordar que en la sentencia T-469 de 1992 se reconoció el derecho al voto como un derecho fundamental objeto de protección por esta vía constitucional: “El derecho a participar en la vida política del país, en este caso mediante el mecanismo del voto, es un derecho constitucional fundamental y, por tanto, es un derecho tutelable”.**

PETICIÓN

Con fundamento en los hechos narrados y en los fundamentos de derecho expuestos, respetuosamente solicito **TUTELAR** mi derecho constitucional fundamental al voto adoptando todas las medidas necesarias para evitar su infracción definitiva, como sería la orden a las autoridades competentes para la incorporación del voto en blanco en el “PLEBISCITO PARA LA REFRENDACIÓN DEL ACUERDO FINAL PARA LA TERMINACIÓN DEL CONFLICTO Y LA CONSTRUCCIÓN DE UNA PAZ ESTABLE Y DURADERA”, con el objeto de proteger mi derecho a la participación política y mi libertad electoral.



MEDIDA PROVISIONAL

De conformidad con lo señalado en el artículo 7° del decreto 2591 de 1991, solicito al juez constitucional el decreto de todas las medidas provisionales con el objeto de evitar la infracción definitiva de mi derecho fundamental al voto, protección que podría tener lugar a través de la expedición de orden de incorporación del “voto en blanco” en la tarjeta electoral para el plebiscito del 2 de octubre del año 2.016. Lo anterior, con el fin que se evite la vulneración de los derechos fundamentales a la participación ciudadana y a la libertad electoral, representados en mi derecho fundamental al voto en blanco.

PRUEBAS

- Copia del Decreto 1391 del 2.016 expedido por la Presidencia de la República.
- Copia Resolución Número 1733 de agosto 2016 expedida por el Consejo Nacional Electoral.

JURAMENTO

Bajo la gravedad del juramento manifiesto que por los mismos hechos y derechos, no he presentado petición similar ante ninguna autoridad judicial.

NOTIFICACIONES

Como accionante recibiré notificaciones en las siguientes direcciones físicas y electrónicas:

- Cra 56A # 61-24 Interior 1401 en la ciudad de Medellín, Teléfono 3136453213
- centroestudioscnalesmed@gmail.com



Los accionados recibirán notificaciones en las siguientes direcciones físicas y electrónicas:

Presidencia de la República:

- Carrera 8 No 7-22/24. Bogotá D.C.
- notificacionesjudiciales@presidencia.gov.co

Consejo Nacional Electoral:

- Avenida Calle 26 # 51-50. Bogotá D.C.
- cnenotificaciones@cne.gov.co

Del Honorable Tribunal.

SERGIO ESTRADA VÉLEZ
C.C. 98558366 Envigado



**CENTRO DE ESTUDIOS POLÍTICOS Y
CONSTITUCIONALES DE MEDELLÍN**