

El Consejo Nacional Electoral: autonomía e independencia en el ordenamiento jurídico colombiano

Katherin Hurtado Delgado¹
Isabel Cristina Escorcía Rivera²

Resumen

Un verdadero diseño democrático en cualquier Estado Social De Derecho³ que se encuentra fundado e inspirado sobre esta forma de gobierno no se agota únicamente en la configuración de un proceso electoral de acceso a la gerencia de las autoridades del estado sino que abre las puertas para que los miembros de la población tengan una injerencia directa e indirecta sobre los asuntos públicos, por esta razón es importante la existencia de mecanismos de participación ciudadana destinados para el sostenimiento de este postulado y principios constitucionales y de igual manera es importante y necesaria la existencia de autoridades administrativas destinadas a ejercer vigilancia, inspección y control sobre los procesos democráticos. En el ordenamiento jurídico colombiano esta función es ejecutada por el Consejo Nacional Electoral que tiene como finalidad la defensa de estos intereses democráticos sin embargo la Carta Política destaca un defecto en lo que respecta a la imparcialidad, ya que el proceso mediante el cual son elegidos los magistrados del CNE no garantiza condiciones de transparencia, generando un colapso de la democracia, puesto que los destinatarios de la disciplina ejercida por este ente son los mismos encargados de elegir los miembros del mismo, restándole honestidad a estos procesos democráticos.

Palabras clave: Democracia, institucionalidad, independencia, autonomía, imparcialidad.

Abstract

A true democratic design in any Social State of right that is founded and inspired on this form of government, is not exhausted only the configuration of an electoral process of access to the management of the authorities of the State but which opened the doors for the members of the population have a direct and indirect interference on public affairs, for this reason it is important to the existence of mechanisms for citizen participation intended for sustaining this postulate and constitutional principles and in the same way it is important and necessary the existence of administrative authorities intended to exercise surveillance, inspection and control on democratic processes. In the Colombian legal system this function is executed by the National Electoral

¹ Katherin Hurtado Delgado Abogada titulada, aspirantes a especialistas en Derecho Constitucional. Universidad libre de Colombia, Barranquilla. 2016. katherinhurtadodelgado@hotmail.com

² Abogada titulada, aspirante a especialista en Derecho Constitucional. Universidad libre de Colombia, Barranquilla 2016. titaescorcía@hotmail.com

³ El estado social de derecho pretende el desarrollo de la condición humana en la vida social, la dignidad del hombre como dinámica de la libertad, a través de una organización social adecuada a estos objetivos. Es un compromiso social que implica la ampliación de la igualdad y la libertad como tarea del Estado.

Council which has as its purpose the defense of these democratic interests however the Political Charter emphasizes a defect with regard to the impartiality, since the process by which are elected magistrates of the CNE does not guarantee transparency conditions, generating a collapse of democracy as the recipients of the discipline exercised by this entity are the same responsible for electing the members of the same, then deducting honesty to these democratic processes.

Keywords: Democracy, institutionality, independence, autonomy, impartiality.

Introducción

Uno de los elementos importantes al interior de cualquier democracia comprometida con el ideal republicano, son los organismos y mecanismos de control de la misma. En el entendido que éstos ejercen vigilancia a los procesos democráticos y al comportamiento de los partidos en los procesos electorales, no se puede prescindir de los mismos si se pretende construir una verdadera democracia. Por ello es importante que ante las diversas y sorprendentes maneras de la corrupción al interior de los procesos electorales, las autoridades electorales tengan la fortaleza y capacidad para intervenirlas de forma idónea y, de este modo, garantizar un ejercicio más ajustado a los principios, valores y reglas del sistema político democrático, que tiene en las elecciones un escenario connatural y en los partidos políticos, movimientos políticos y en las autoridades electorales, las instituciones más importantes.

En Colombia esta tarea es ejercida por el Consejo Nacional Electoral, autoridad instituida constitucionalmente con el objetivo de prestar vigilancia al comportamiento de los partidos y candidatos, adecuando su comportamiento al mínimo de condiciones que confieran transparencia a estos procesos; Sin embargo, es preciso señalar que por una inconsistencia constitucional, contraria a la lógica, los magistrados, miembros del CNE, no hacen parte de las Cortes que conforman el poder judicial, son elegidos de manera directa por el Congreso de la República, mediante el proceso de cifra repartidora, por los mismos militantes o futuros militantes de los partidos sobre los cuales ejercieron o

ejercerán su función disciplinaria y sancionadora.

Es evidente que esta elección, imprime muchas dudas sobre la independencia y autonomía de esta autoridad puesto que es difícil que se logre predicar una verdadera fidelidad y buena fe a los principios constitucionales en el ejercicio del rol institucionalizado para estos funcionarios, cuando el proceso de elección fue realizado evidentemente mediante la creación de favores políticos, y sin ningún mérito alguno que garantice el acceso meritocrático e independiente de estos funcionarios a su cargo.

Con fundamento en lo anterior, se puede establecer que la importancia de la democracia en los estados modernos radica en que este histórico principio ha permitido una injerencia directa de los pueblos en la toma de decisiones que afectan las sociedades, por esta razón, se puede establecer que toda decisión institucional es legítima si cuenta con la aprobación, participación activa, control, vigilancia e inspección del pueblo, siendo este el fundamento del valor democrático.

Por esta razón es conveniente que la población tenga no solamente la facultad y capacidad para opinar en los aspectos referentes a la institucionalidad, sino, que de igual manera tenga mecanismos y herramientas para ejercer una inspección directa de los movimientos institucionales con base en la figura democrática, por otro lado, es importante que existan entes o autoridades que tengan como finalidad velar por el sostenimiento y despliegue de un espíritu democrático, en Colombia esta

función es ejercida por el Consejo Nacional Electoral.

Es interesante destacar que la finalidad de este órgano es realizar vigilancia sobre el funcionamiento de los partidos permitiendo un más fluido manejo de la democracia en el interior de la institucionalidad colombiana, sin embargo conexas a la importante función que cumple, es destacable que este órgano carece de las debidas garantías administrativas para el ejercicio de sus funciones siendo una de estas la carencia de autonomía en el ejercicio de sus obligaciones lo cual inmediatamente afecta la objetividad e imparcialidad de este órgano.

Es fundamental establecer que este vicio tiene origen desde el proceso de elección de los magistrados que conforman esta autoridad puesto que los mismos son elegidos por los destinatarios de las funciones que ejercen es decir, por los partidos políticos⁴, este planteamiento y error constitucional llega al alto grado de cinismo en el que los representantes de los mismos partidos por medio de sus electos congresistas se reparten de forma directa los nueve magistrados que conforman esta autoridad es decir, se reparten de manera directa la burocracia que conforma esta autoridad democrática.

De esta forma, el presente artículo, demostrando la afectación que tiene sobre la democracia este diseño constitucional, se propone como objetivo precisar la significación y alcances del Consejo Nacional Electoral como autoridad electoral en

Colombia a partir de los referentes normativos y doctrinarios que regulan y explican su origen, organización y funcionamiento para la garantía del sistema político democrático; siendo la tesis a demostrar en el desarrollo del mismo la carencia de garantías en el funcionamiento de esta autoridad producto de la errónea elección de sus miembros.

El problema a examinar en el desarrollo del presente trabajo, es definido de la siguiente manera: ¿La organización y funcionamiento del Consejo Nacional Electoral y, en particular, la forma en que son elegidos sus miembros, garantizan la autonomía e independencia de este órgano estatal frente a los partidos y movimientos políticos dentro del sistema democrático imperante en Colombia por disposición de la Constitución Política de 1991? Por esta razón los esfuerzos de los realizadores del mismo, se basan en resaltar la idoneidad de la forma como son elegidos los magistrados del Consejo Nacional Electoral, de forma directa y por los mismos miembros de los partidos políticos sobre los cuales ejercerán su inspección y poder disciplinario en el marco de instituciones tales como las elecciones, sobre el entendido de que las funciones que la Constitución le otorga a este ente en materia de supervisión de los procesos electorales y el comportamiento de los militantes de los partidos políticos exige un alto nivel de seguridad respecto al cumplimiento de las mismas, garantía que no está siendo ejercida de manera adecuada, lo que controvierte seriamente su autonomía e independencia.

⁴ Desde los orígenes de la democracia participativa, los partidos políticos han estado marcados por una tensión dinámica, adelantan sus actividades a nombre de un sector

de la sociedad (clase social, red, región, grupo de amigos), pero en sus propuestas y acciones de gobierno deben hablar a nombre de la sociedad en su conjunto.

Por esta razón, este artículo tratará de realizar un estudio riguroso y debidamente fundamentado del CNE para determinar en qué términos se concibió la autonomía e independencia de este órgano del Estado que, conjuntamente con la Registraduría Nacional del Estado Civil, componen las autoridades electorales.

Es necesario resaltar que el artículo a realizar es de significativa importancia, toda vez que propone el estudio del Consejo Nacional Electoral - CNE – a partir de los referentes normativos y doctrinarios que regulan y explican su organización y funcionamiento dentro del ordenamiento jurídico, para dar cuenta de su autonomía e independencia como autoridad electoral en Colombia. Más aún, de cómo se concibe esa autonomía e independencia para garantizar la vigencia y realización del sistema político democrático. Por consiguiente, este documento académico- investigativo comporta una utilidad no solo teórica sino también práctica, que contribuye a precisar la significación y alcances del CNE, desde la forma de elección de sus miembros hasta el desempeño de sus funciones, para representar una verdadera garantía institucional a los procesos electorales en Colombia y determinar en qué medida su diseño institucional, a partir de su conformación, se controvierte la predicada autonomía e independencia.

La investigación acerca de este artículo es innovadora, puesto que ofrece un tema académico del que poco se ha escrito y que es de necesario desarrollo para que el espíritu democrático al interior de un Estado Social de Derecho sea protegido sin que el mismo se reduzca a la creación de procesos

electorales participativos y pluralistas en los que las autoridades electorales, como en el caso del CNE, con su diseño institucional y accionar no pongan en tela de juicio la objetividad e imparcialidad propias de sus funciones para que se pueda pregonar una verdadera y confiable democracia. Sus miembros manifiestan lealtad al orden constitucional, mientras que su comportamiento pareciera obedecer al típico micro política o politiquería tradicional que tanto daño ha generado al país.

Metodología

El tema propuesto remite a una investigación de carácter jurídico, teniendo en cuenta los referentes normativos y doctrinarios del Consejo nacional Electoral que contribuyen a precisar su significación y alcances como autoridad electoral en Colombia. Para efectos de lo anterior, se acudirá a diversas técnicas de recolección de información, siendo éstas:

- La revisión bibliográfica de textos jurídicos
- La consulta de libros especializados y de expertos en el tema propuesto.
- El despliegue de un proceso de investigación normativa, doctrinaria, jurisprudencial con elementos del derecho comparado y el derecho internacional público referente al tema planteado y los subtemas que se desprenden del mismo.

La importancia de la Democracia en el ordenamiento jurídico colombiano

Uno de los elementos más importantes para el funcionamiento racional de cualquier sociedad moderna, es la noción, concepto,

idea y principio de la democracia⁵, la cual representa la posibilidad de los ciudadanos de participar directa o indirectamente de forma activa en la conformación, creación y desempeño del poder público, permitiendo que las decisiones y constituciones de las diferentes ramas de la institucionalidad se ejecuten producto de una participación masiva de ideas generando un control popular sobre la institucionalidad.

Por esta razón es importante establecer en tiempos contemporáneos que todo estado y sus determinaciones se legitiman cuando existe una participación activa de la población en las mismas, en contraposición a la derogada concepción de estado egocéntrico y totalitario. En la actualidad, esta conceptualización recibe la denominación de Estado Social de Derecho, siendo este el fundamento que delimita el Estado Colombiano definido en el artículo primero de la carta magna de la siguiente manera:

Artículo 1º: 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”⁶

Es importante establecer que este artículo constitucional que es el encargado de definir los principios sobre los cuales se funda el estado colombiano inserta una clave democrática en el mismo, siendo la

democracia un principio fundante del anterior y un elemento importante y capaz de definir el mismo.

Por esto, es importante determinar que el estado colombiano es un estado del pueblo y para el pueblo en el sentido que este sistema institucional hace que la institucionalidad gire en torno a las necesidades sociales, ejerciendo en todo momento la población un control sobre el funcionamiento de las mismas, jurisprudencialmente mediante sentencia de radicado SU 747 del año 1998, la honorable Corte Constitucional Colombiana, define la noción de estado social y democrático de derecho, plasmando lo siguiente:

“La definición del Estado colombiano como democrático entraña distintas características del régimen político: por un lado, que los titulares del Poder Público ejercerán esa calidad en virtud de la voluntad de los ciudadanos, la cual se expresa a través de las elecciones; de otro lado, en lo que ha dado en llamarse democracia participativa, que los ciudadanos no están limitados en su relación con el poder político a la concurrencia a elecciones para seleccionar sus representantes, sino que también pueden controlar la labor que ellos realizan e intervenir directamente en la toma de decisiones, a través de mecanismos como los contemplados en el artículo 103 de la Carta; y, finalmente, y de acuerdo con la reformulación del concepto de democracia, que la voluntad de las mayorías no puede llegar al extremo de desconocer los derechos

⁵ La democracia es un método que compromete a los ciudadanos en el proceso formal de designar agentes que determinen las cuestiones políticas (Zolo 1994)

⁶ ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE. Constitución política de Colombia. Editorial Legis 2010

de las minoría ni los derechos fundamentales de los individuos”⁷

Es de anotar la forma como la jurisprudencia destaca que el poder popular ejercido en la voluntad del pueblo es el encargado de legitimar el funcionamiento de la institucionalidad, sembrando un espíritu democrático en las autoridades públicas y dando más participación en lo referente a las tomas decisiones que emanan de la misma. Adicional a ser un elemento fundamento del estado social de derecho colombiano, es importante determinar que de igual manera la democracia representa un principio fundante del estado mismo elevado al rango de tal en el artículo 4 de la constitución política que plasma lo siguiente:

Artículo 4º: “La soberanía reside exclusivamente en el pueblo, del cual emana el poder público. El pueblo la ejerce en forma directa o por medio de sus representantes, en los términos que la Constitución establece”⁸

De esta forma se logra establecer que existen dos maneras mediante las cuales el pueblo o población ejercen control sobre el desarrollo de la institucionalidad: la democracia directa y la democracia indirecta; siendo la primera el control ejercido mediante el sufragio universal y el segundo, los mecanismos de participación ciudadana.

Expuesto lo anterior, es significativo establecer que tanto la democracia como el principio de participación y el principio de

pluralidad, deben trabajar en conjunto para el impulso y sostenimiento de una democracia que trasciende la fase electoral generando una institucionalidad altamente participativa y con amplia influencia del pueblo respecto al funcionamiento de la misma, al respecto la sentencia de radicado C – 336 del año 1994 expedida por la misma corporación expresa lo siguiente:

“El principio constitucional de la democracia participativa tiene operancia no sólo en el campo de lo estrictamente político electoral, sino también en lo económico, administrativo, cultural, social, educativo, sindical o gremial del país, y en algunos aspectos de la vida privada de las personas; y su objetivo primordial es el de posibilitar y estimular la intervención de los ciudadanos en actividades relacionadas con la gestión pública y en todos aquellos procesos decisorios incidentes en la vida y en la orientación del Estado y de la sociedad civil”⁹

Por tanto, es primordial establecer que la institucionalidad que compone el poder público colombiano tiene una amplia influencia del pueblo respecto al mismo. Similar definición es planteada en la providencia de radicado C - 021 del año 1996 exponiendo lo siguiente:

“La democracia participativa procura otorgar al ciudadano la certidumbre de que no será excluido del debate, del análisis ni de la resolución de los factores que inciden en su vida diaria, ni tampoco de los procesos políticos que comprometen el futuro

⁷ CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIANA. Sentencia de radicado SU 747 del año 1998

⁸ ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE. Constitución política de Colombia. Editorial Legis 2010

⁹ CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIANA. Sentencia de radicado C - 021 del año 1996

colectivo. Asume la Constitución que cada ciudadano es parte activa en las determinaciones de carácter público y que tiene algo que decir en relación con ellas, lo cual genera verdaderos derechos amparados por la Carta Política, cuya normatividad plasma los mecanismos idóneos para su ejercicio”¹⁰

Se reafirma, que el Estado Colombiano supera la tesis simplista de la democracia reemplazando este postulado por una democracia amplia que cubre no solamente el debate electoral, sino que trasciende hacia el funcionamiento de la institucionalidad.

Se confirma así, que la democracia es un elemento imprescindible para el funcionamiento y legitimidad de cualquier estado que aspire a sobrevivir en la modernidad, así mismo, es importante establecer que es necesaria la existencia de mecanismos y autoridades destinadas de forma exclusiva para el sostenimiento de la noción y concepción de la democracia en el Estado Colombiano, siendo una de estas autoridades para tal fin, el Consejo Nacional Electoral. Sus ventajas respecto a otros sistemas de gobiernos son resaltadas en el documento titulado La democracia de autoría de Robert Dahl, que expone lo siguiente: “la historia en especial, la del siglo XX– demuestra que la democracia posee de manera única ciertos rasgos que la mayoría de las personas, cualesquiera sean sus creencias políticas básicas, considerarían deseables: (1) la democracia ayuda a prevenir que el gobierno sea ejercido por autócratas crueles y viciosos; (2) las democracias representativas modernas no

libran guerras entre sí; (3) los países con gobiernos democráticos tienden a ser más prósperos que aquellos con gobiernos no democráticos; y (4) la democracia tiende a promover el desarrollo humano medido en términos de salud, educación, ingreso personal y otros indicadores más plenamente que otras formas de gobierno”¹¹; de esta manera se logra establecer que la democracia siembra unas garantías especialmente en el ámbito del pluralismo y la participación ciudadana que posicionan este sistema como un valor beneficioso para la comunidad en general que hace parte de un Estado.

Siguiendo la línea del citado autor, el documento titulado “La Democracia como concepto Sociopolítico” de Felipe González López se nos ilustra respecto a los 3 elementos que deben reunirse para consolidarse una noción de gobierno democrático enumerando lo siguiente:

“En primer lugar, que la Democracia debe entenderse como un principio de legitimidad, en el cual la noción de participación viene a denominar una fuente de autoridad cuya connotación reconocida es la del gobierno del pueblo; vale decir, que se trata de una forma de organización en la que el poder no puede enraizarse en una auto investidura, ni tampoco derivar de la fuerza. Segundo, la democracia es un sistema político y como tal se caracteriza por hecho de que los procedimientos institucionales les aseguran que el poder se transmita por mecanismos

¹⁰ CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIANA. Sentencia de radicado C - 021 del año 1996

¹¹ DAHL, Robert. (2004) La democracia. Editorial Postdata. Bogotá. Pág. 11

representativos y finalmente, como la aspiración hacia un ideal”¹²

Se entiende, que la postura del autor citado aspira a posicionar la democracia como un valor aplicado que permite en un marco de equidad y pluralidad en la participación ciudadana la legitimación de un sistema de gobierno y sus límites.

Con base en lo anterior, se logra establecer que el derecho electoral esta institucionalizado como la rama del derecho encargada de velar por el sostenimiento del espíritu democrático de la nación, guardando una especial relación con la democracia, lo cual es plasmado en el documento titulado “Eficiencia de la acción electoral en Colombia desde un análisis económico del derecho” de autoría de Mayra Alejandra Guarín Cubillos, que indica lo siguiente:

“El derecho electoral está estructurado para garantizar el principio democrático que implica, no sólo el derecho a la participación política, sino la existencia de unas elecciones libres cuyo resultado corresponda a la voluntad popular. La democracia y el derecho electoral, están íntimamente relacionados entre sí; sin el apoyo del auténtico sufragio las instituciones democráticas caerían al vacío”¹³

Por esta razón, se logra establecer que más allá de ser un valor que inspira un ordenamiento jurídico, las prácticas democráticas deben de estar celosamente

inspeccionadas por sistemas jurídicos y herramientas que acrediten su validez.

El consejo nacional electoral como garantía de los procesos democráticos en el ordenamiento jurídico colombiano.

Una de las autoridades institucionalizadas por la Constitución Política de Colombia, destinada a la salvaguarda de los principios democráticos en los procesos electorales y a ejercer sobre el funcionamiento de los partidos, es el Consejo Nacional Electoral, el cual representa una autoridad política destinada a ofrecer vigilancia sobre los mismos, su conceptualización es definida en la carta magna de la siguiente manera en el artículo 264:

“El Consejo Nacional Electoral se compondrá de nueve (9) miembros elegidos por el Congreso de la República en pleno, para un período institucional de cuatro (4) años, mediante el Sistema de Cifra Repartidora, previa postulación de los partidos o movimientos políticos con personería jurídica o por coaliciones entre ellos. Sus miembros serán servidores públicos de dedicación exclusiva, tendrán las mismas calidades, inhabilidades, incompatibilidades y derechos de los magistrados de la Corte Suprema de Justicia y podrán ser reelegidos por una sola vez”¹³

Desde el momento en el que se redacta, la forma como esta institucionalizada la elección de los miembros de esta autoridad, se deja ver una infiltración política del mismo

¹² LÓPEZ, Felipe González. (2004) La Democracia como concepto Sociopolítico. Lom Ediciones. Santiago de Chile. Pág. 4.

¹³ GUARIN CUBILLOS, Mayra Alejandra. (2015) Eficiencia de la acción electoral en Colombia desde un

análisis económico del derecho. Editorial Universidad católica de Colombia. Bogotá Pág. 2 ¹³ ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE. Constitución política de Colombia. Editorial Legis 2010

puesto los miembros de esta, son elegidos por los partidos producto de una repartición de la burocracia que conforma el mismo.

El mismo documento constitucional enumera las funciones y facultades de este ente exponiendo las siguientes¹⁴:

1. Ejercer la suprema inspección, vigilancia y control de la organización electoral.
2. Dar posesión de su cargo al Registrador Nacional del Estado Civil.
3. Conocer y decidir definitivamente los recursos que se interpongan contra las decisiones de sus delegados sobre escrutinios generales y en tales casos hacer la declaratoria de elección y expedir las credenciales correspondientes.
4. Además, de oficio, o por solicitud, revisar escrutinios y los documentos electorales concernientes a cualquiera de las etapas del proceso administrativo de elección con el objeto de que se garantice la verdad de los resultados.
5. Servir de cuerpo consultivo del Gobierno en materias de su competencia, presentar proyectos de acto legislativo y de ley, y recomendar proyectos de decreto.
6. Velar por el cumplimiento de las normas sobre Partidos y Movimientos Políticos y de las disposiciones sobre publicidad y encuestas de opinión política; por los derechos de la oposición

y de las minorías, y por el desarrollo de los procesos electorales en condiciones de plenas garantías.

7. Distribuir los aportes que para el financiamiento de las campañas electorales y para asegurar el derecho de participación política de los ciudadanos, establezca la ley.
8. Efectuar el escrutinio general de toda votación nacional, hacer la declaratoria de elección y expedir las credenciales a que haya lugar.
9. Reconocer y revocar la Personería Jurídica de los partidos y movimientos políticos.
10. Reglamentar la participación de los Partidos y Movimientos Políticos en los medios de comunicación social del Estado.
11. Colaborar para la realización de consultas de los partidos y movimientos para la toma de decisiones y la escogencia de sus candidatos.
12. Decidir la revocatoria de la inscripción de candidatos a Corporaciones Públicas o cargos de elección popular, cuando exista plena prueba de que aquellos están incurso en causal de inhabilidad prevista en la Constitución y la ley. En ningún caso podrá declarar la elección de dichos candidatos.
13. Darse su propio reglamento.

¹⁴ ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE. Constitución política de Colombia. Editorial Legis 2010

14. Las demás que le confiera la ley.

Es importante establecer que la función esencial de esta autoridad consiste básicamente en ejercer control sobre los procesos democráticos, no solamente en etapa electoral sino de igual manera en lo respectivo a las directrices de los partidos en lo que respecta a su funcionamiento en el interior de sus funciones.

En providencia de radicado C – 1017 del año 2012 expedida por la honorable corte constitucional colombiana, se resalta el origen político de esta autoridad electoral, sus funciones y el rol que cumple en el interior del ordenamiento jurídico colombiano, expresando lo siguiente:

“En el caso del Consejo Nacional Electoral éste se compone de nueve miembros elegidos por el Congreso de la República en pleno, para un período institucional de cuatro años previa postulación de los partidos o movimientos políticos con personería jurídica o por coaliciones entre ellos, a su vez el artículo 265 le asigna funciones relativas a los escrutinios, la declaratoria de elección y la expedición de las correspondientes credenciales, así como otras tareas referentes a los partidos y movimientos políticos: publicidad, encuestas de opinión, derechos de la oposición y de las minorías, financiamiento de campañas electorales, personería jurídica, etc. Esta regulación denota la índole política del Consejo Nacional Electoral y el peso que tienen los partidos y movimientos políticos tanto en la elección de sus miembros, como en la definición de las funciones que se le han asignado, de modo que vendría a ser, como lo ha expuesto esta

Corporación, una especie de escenario de concertación de distintas tendencias políticas en torno a temas que el legislador le ha deferido a su regulación”¹⁵

es importante la manera como la citada providencia destaca la amplia y alta influencia de los partidos políticos en la conformación y funcionamiento del consejo nacional electoral sin embargo la misma providencia establece que esta pluralidad y concentración de diferentes fuerzas políticas permite un funcionamiento de la misma conformado por distintas fuerzas y opiniones diferentes.

La importancia del principio de autonomía para el funcionamiento institucional y la falta de la misma en el funcionamiento del consejo nacional electoral.

Uno de los elementos y garantías más importantes para el funcionamiento institucional es el principio de la autonomía de las autoridades públicas, su importancia es de vital importancia puesto por medio del mismo se puede garantizar el cumplimiento de otros principios como la objetividad, imparcialidad y neutralidad de las funciones públicas la importancia de este principio es resaltada constitucionalmente en la carta magna en su artículo 113, que expresa lo siguiente:

“Son Ramas del Poder Público, la legislativa, la ejecutiva, y la judicial. Además de los órganos que las integran existen otros, autónomos e independientes, para el cumplimiento de las demás funciones del Estado. Los diferentes órganos del Estado

¹⁵ CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIANA. Sentencia de radicado C – 1017 del año 2012

tienen funciones separadas pero colaboran armónicamente para la realización de sus fines”¹⁶

Es interesante resaltar que la finalidad de este principio es evitar que exista una parcialización funcional de las autoridades del estado, permitiendo que las mismas ejecuten sus actividades de forma independiente únicamente motivadas por el ordenamiento jurídico que las regula y reglamenta.

Como se explicó anteriormente el principio de autonomía funcional de una autoridad de forma directa atenta o lesiona el principio de independencia y objetividad de la misma, generando una afectación en lo que respecta las funciones específicas de los entes que conforman la institucionalidad del estado social de derecho colombiano, es importante establecer que este principio administrativo tiene un origen constitucional siendo definido en el capítulo V, de la función administrativa en la Constitución Política, en su artículo 209 de la siguiente manera:

“La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones. Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley”¹⁷

La finalidad es permitir que las autoridades del estado obren únicamente con fundamento en sus objetivos, evitando motivaciones subjetivas o ajenas a su deber ser institucional.

Posteriormente y conexas a los postulados constitucionales de igual manera la ley ordinaria, mediante el código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo o ley 1437 del año 2011, expresa lo siguiente “Todas las autoridades deberán interpretar y aplicar las disposiciones que regulan las actuaciones y procedimientos administrativos a la luz de los principios consagrados en la Constitución Política, en la Parte Primera de este Código y en las leyes especiales. Las actuaciones administrativas se desarrollarán, especialmente, con arreglo a los principios del debido proceso, igualdad, imparcialidad, buena fe, moralidad, participación, responsabilidad, transparencia, publicidad, coordinación, eficacia, economía y celeridad. En virtud del principio de imparcialidad, las autoridades deberán actuar teniendo en cuenta que la finalidad de los procedimientos consiste en asegurar y garantizar los derechos de todas las personas sin discriminación alguna y sin tener en consideración factores de afecto o de interés y, en general, cualquier clase de motivación

¹⁶ ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE. Constitución política de Colombia. Editorial Legis 2014.

¹⁷ ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE. Constitución Política de Colombia. Editorial Legis 2014.

subjetiva”¹⁸; por esta razón, se puede establecer que cualquier injerencia de otra autoridad o elemento externo a la funcionalidad de una autoridad pública o peor aún en la elección de sus miembros especialmente cuando esta autoridad es destinataria de las funciones o controles realizados por el ente perpetrado por la misma constituye una afectación, lesión o desconocimiento del principio de imparcialidad u objetividad.

Jurisprudencialmente diversas providencias han destacado la importancia de este derecho administrativo para el funcionamiento institucional de las autoridades y como una garantía de los mismos, tal como lo expresa la sentencia de radicado C - 034 del año 2014, expedida por la honorable corte constitucional colombiana indicando lo siguiente:

“La jurisprudencia constitucional ha diferenciado entre las garantías previas y posteriores que implica el derecho al debido proceso en materia administrativa. Las garantías mínimas previas se relacionan con aquellas garantías mínimas que necesariamente deben cobijar la expedición y ejecución de cualquier acto o procedimiento administrativo, tales como el acceso libre y en condiciones de igualdad a la justicia, el juez natural, el derecho de defensa, la razonabilidad de los plazos y la imparcialidad, autonomía e independencia de los jueces, entre otras. De otro lado, las garantías mínimas posteriores se refieren a la posibilidad de cuestionar la validez jurídica de una decisión administrativa, mediante los

recursos de la vía gubernativa y la jurisdicción contenciosa administrativa”¹⁹

Es valiosa la forma como la sentencia citada destaca que este principio es una garantía que se desprende del debido proceso y cuya finalidad es generar transparencia a los procesos y procedimientos administrativos judiciales o gubernativos evitando la desviación de los mismos.

Similar planteamiento es acuñado en la sentencia expedida por el mismo ente judicial de radicado C - 532 del año 2015, indicando lo siguiente:

“corresponde al legislador fijar la responsabilidad disciplinaria que puede ser atribuida a los servidores públicos frente a los comportamientos que atenten contra el ordenamiento jurídico y las finalidades que son propias de la función pública. Esta competencia la debe ejercer sin desconocer la vigencia de los principios que integran el derecho fundamental al debido proceso, de tal forma que las normas administrativas de naturaleza disciplinaria no pueden hacer a un lado los principios de legalidad, juez natural, imparcialidad, publicidad, presunción de inocencia, favorabilidad, defensa y contradicción, entre otros”²⁰

A pesar de que el citado fragmento de la mencionada sentencia hace referencia al procedimiento administrativo disciplinario, se destaca que el principio administrativo de la imparcialidad u objetividad es un factor importante y determinante en el funcionamiento de las autoridades que

¹⁸ CONGRESO DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA. código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo o ley 1437 del año 2011

¹⁹ CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIANA. Sentencia de radicado C - 034 del año 2014

²⁰ CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIANA. Sentencia de radicado C - 532 del año 2015

conforman el poder público en el estado social de derecho colombiano.

En relación con lo anterior, existe un problema en el ordenamiento jurídico interno colombiano, pues el Consejo Nacional Electoral no goza ni de la autonomía, ni de la independencia, ni representa una autoridad seria en el ejercicio de sus importantes funciones, siendo estas resumidas al sostenimiento e impulso del espíritu democrático.

Respecto a este problema la doctrina se ha pronunciado en diversos planteamientos resaltando la inaplicabilidad de estos principios. El 8 de septiembre del año 2014, fue publicado un artículo periodístico de autoría de Javier Revelo Rebolledo, titulado El consejo Nacional Electoral, peligro para la democracia, en el cual se plantea la problemática respecto a la carencia de autonomía de este ente lo cual inmediatamente nubla la operancia del mismo, expresando el autor lo siguiente:

“El CNE es el ente que regula, vigila y controla la actividad de los partidos políticos, de los grupos significativos de ciudadanos, de sus directivos y de sus candidatos. Esta institución se encarga de controlar la financiación de los partidos y campañas, de sancionar a los incumplidos, de reconocer y revocar la personería jurídica de los partidos, de escrutar las votaciones nacionales y de revisar los escrutinios regionales, entre otras funciones. Estas labores son

cruciales para cualquier democracia. Sin embargo, en un país como Colombia, en donde los problemas de corrupción y criminalidad son tan serios, garantizar la legalidad de las elecciones no es solo una tarea importante: es un desafío enorme. El reto es aún mayor si se tiene en cuenta que el CNE será el encargado de garantizar los derechos de la oposición en el posconflicto. Para enfrentar este desafío, el CNE necesita, como mínimo, tener un alto grado de independencia. Sin embargo, históricamente los partidos han controlado la institución, porque para ellos es rentable que quien los controle sea débil”²¹ es importante resaltar la forma como el autor destaca la carencia absoluta de independencia de este ente y autoridad, puesto que el funcionamiento del mismo esta absorbido totalmente por otro ente siendo el congreso de la república irónicamente conformado por los partidos sobre los cuales esta autoridad ejerce vigilancia.

Similar planteamiento es acuñado en el documento titulado “Representación política en el consejo nacional electoral, un dilema entre la equidad y la proporcionalidad” de autoría de Fabián Alejandro Acuña, en el cual se plasma la incoherencia constitucional y contradicción jurídica en lo que respecta a establecer la autonomía, finalidad y axiología del Consejo Nacional Electoral en el ordenamiento jurídico colombiano, puesto que no existe claridad en lo que respecta a sus funciones, el autor lo plasma de la siguiente manera “el

²¹ REVELO, Rebolledo Javier Eduardo. (2014) El consejo Nacional Electoral, peligro para la democracia.

Editorial el tiempo. Bogotá. Pág. 12

Consejo Nacional Electoral, un organismo de creación constitucional que ingresó al ordenamiento jurídico en el año de 1991 y cuya función principal es la de ser el garante de los ejercicios electorales a través de su condición como suprema autoridad en lo electoral. La norma constitucional dispone que la integración del Consejo Nacional Electoral será en proporción igual al Congreso de la República, pero, ¿se trata de proporcionalidad o de equidad? ¿Qué es en realidad lo que se pretende con el organismo electoral?, que represente al Congreso o que garantice el ejercicio adecuado de quienes lo conforman en representación del pueblo”²² de esta manera, se logra establecer que la carencia de lógica en lo que respecta la elección de los miembros del consejo nacional electoral genera confusión al estar esta corporación repartida entre los intereses políticos que conforman el congreso de la república.

Se establece además, que a pesar de que el consejo nacional electoral es una figura casi decorativa de la institucionalidad, esta falta de operancia de la misma es resultado de la carencia de objetividad en el ejercicio de sus funciones teniendo todo como origen la nublosa elección de sus magistrados quienes de manera absurda son elegidos por los destinatarios del control electoral que ejercen por esta razón afectándose la funcionalidad de los mismos y generando un exabrupto jurídico que lesiona el sostenimiento de la democracia.

Conclusiones

Primera: la democracia es uno de los elementos más importantes de cualquier sociedad, pues permite una amplia participación de los pueblos en la toma de decisiones que emanan de la institucionalidad, así se logra establecer que la democracia en cualquier sociedad puede ser indirecta o directa siendo la primera de naturaleza electoral, mientras que la siguiente forma de democracia consiste en la ejecución de mecanismos por parte de los ciudadanos para ejercer un control directo sobre las autoridades del poder público.

Segunda: el sostenimiento de la democracia no solamente no se agota con la participación activa del pueblo sobre las autoridades sino que de igual manera hace necesaria la participación de autoridades destinadas a ejercer control directo sobre estos procesos democráticos siendo una de las mismas el consejo nacional electoral, sin embargo en lo que respecta a esta autoridad es importante establecer que la misma no ejerce de forma adecuada sus funciones puesto desde el momento del nombramiento de sus magistrados, los cuales son elegidos por el congreso de la república mediante la metodología de cifra repartidora este proceso no garantiza el mínimo de condiciones para otorgar transparencia a este procedimiento generando un colapso de la democracia, puesto los destinatarios de la disciplina ejercida por este ente son los mismos encargados de elegir los miembros del

²² ACUÑA VILLARRAGA, Fabián Alejandro. (2013) Representación política en el consejo nacional electoral, un dilema entre la equidad y la

proporcionalidad. Editorial universidad javeriana. Bogotá. Pág. 1

mismo, restándole amplia honestidad a estos procesos.

Tercera: Es necesario que exista una reforma constitucional que le otorgue herramientas a este ente para el ejercicio de sus funciones, brindándole más autonomía al mismo y garantizándose de esta manera la objetividad y transparencia en las funciones ejercidas por este ente.

Cuarta: es necesario que se fortalezca la independencia y operancia de este ente, siendo dentro de las medidas a implementar un traslado de la misma a la rama judicial y una configuración diferente en lo que respecta a la elección de sus miembros, para de esta manera darle más orientación al ejercicio de esta función especial para el sostenimiento de la democracia.

Quinta: con base en lo anterior el presente trabajo recomienda o aconseja que se realice una reforma constitucional mediante un acto legislativo del constituyente secundario destinado a destacar la autonomía, libertad y por conexidad independencia, objetividad e imparcialidad del consejo nacional electoral, permitiendo que los miembros del mismo no sean elegidos mediante el proceso de cifra repartidora, sino que sean elegidos por una autoridad imparcial, que no tenga ningún interés en la expedición de las decisiones que emana este ente pudiendo ser esta las altas cortes, es importante establecer que en la mayoría de países como Chile, Ecuador y Venezuela a diferencia de Colombia no existen 3 altas cortes de justicia, sino que adicional a esto se le suma una cuarta corte destinada a la ejecución y perpetración del poder electoral, para de esta manera garantizar imparcialidad y autonomía en el

ejercicio de las funciones de este colegiado que la misma naturaleza del mismo y las funciones que cumple debería de estar adscrito a la rama judicial, siendo necesaria la actualización del ordenamiento jurídico electoral colombiano en esta materia.

Sexta: en el presente se recomienda otorgar funciones reales y de aplicabilidad sistemáticamente epistemológica al consejo nacional electoral con la finalidad de que el ejercicio de sus funciones sea desplegado de forma diligente con plena autoridad sobre los partidos y su funcionamiento y la capacidad de corregir las conductas de los anteriores, sin embargo este postulado solo puede ser posible desde el momento en el que se trabaje en una política que permita blindar la imparcialidad y objetividad de este ente electoral.

Bibliografía

- ACUÑA VILLARRAGA, Fabián Alejandro. (2013) Representación política en el consejo nacional electoral, un dilema entre la equidad y la proporcionalidad. Editorial universidad javeriana. Bogotá. Pág. 1
- MARTINEZ CABALLERO, Alejandro. (1997) Hermenéutica Jurídica, homenaje al Maestro Darío Echandía. Ediciones Rosaristas. Bogotá. Pag. 99, párrafo 2
- GUTIERREZ, Francisco. (2006) Lo que el viento se llevó, los partidos políticos y la democracia 1950 2002. Grupo Editorial Norma. Bogotá. Página 47, párrafo 3
- VAN BARNEVELD, Hans Oudhof. (1997) Cuaderno de Investigación Democracia, participación política y comportamiento

electoral. Editorial Cuarta época. Mexico. Pag 10, párrafo 2

ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE.

Constitución política de Colombia. Editorial Legis 2010.

CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIANA.
Sentencia de radicado SU 747 del año 1998.

CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIANA.
Sentencia de radicado C - 021 del año 1996.

CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIANA.
Sentencia de radicado C – 1017 del año 2012.

CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIANA.
Sentencia de radicado C - 034 del año 2014.

CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIANA.
Sentencia de radicado C - 532 del año 2015.

CONGRESO DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA.
Código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo o ley 1437 del año 2011.

DAHL, Robert. (2004) La democracia.
Editorial Postdata. Bogotá. Pág. 11.

GUARIN CUBILLOS, Mayra Alejandra. (2015)
Eficiencia de la acción electoral en Colombia desde un análisis económico del derecho.
Editorial Universidad católica de Colombia.
Bogotá Pág. 2.

LÓPEZ, Felipe González. (2004) La Democracia como concepto Sociopolítico.
Lom Ediciones. Santiago de Chile. Pág. 4.

REVELO REBOLLEDO, Javier Eduardo. (2014)
El Consejo Nacional Electoral, peligro para la democracia. Editorial El Tiempo, 8 de septiembre Pág 12.