

EFFECTIVIDAD DEL ESTATUTO ELECTORAL COLOMBIANO FRENTE A LAS GARANTÍAS ELECTORALES EN LOS PROCESOS DEL 2015 AL 2018

Paulina Hernández Duque¹, Diana del Carmen Figueroa¹, Lucero Tamayo Carvajal¹

Resumen

El estatuto electoral colombiano consagra una serie de parámetros que deben de acatarse al momento de una participación democrática, tal como las ocurridas entre el 2015 y el 2018, periodo en el que se realizó el plebiscito por la paz y la consulta de anticorrupción. Cabe mencionar que el estatuto busca otorgar garantías legales que permiten que todos los ciudadanos puedan elegir a quienes consideran aptos para el gobierno. Por lo tanto, el artículo estudia las garantías que brinda este estatuto al momento de la protección de las garantías en el desempeño electoral, para así evitar eventos traumáticos y de corrupción que directamente vulneran las dichas garantías que deben prevalecer en materia de votaciones y funciones de organismos autorizados para el pleno ejercicio de la democracia.

Palabras Clave: Estatuto electoral, sufragio, garantías, democracia, gobierno, normas.

¹ Estudiantes Especialización Derecho Administrativo

Abstract

The Colombian electoral statute establishes a series of parameters that must be complied with at the time of democratic participation, such as those that occurred between 2015 and 2018, during which the plebiscite for peace and the anticorruption consultation were held. It is worth mentioning that the statute seeks to grant legal guarantees that allow all citizens to choose who they consider fit for the government. Therefore, the article studies the guarantees provided by this statute at the time of the protection of guarantees in the electoral performance, in order to avoid traumatic and corruption events that directly violate the said guarantees that should prevail in terms of voting and functions of Authorized organizations for the full exercise of democracy.

Keywords: Electoral statute, suffrage, guarantees, democracy, government, Colombia, norms.

Introducción

Desde la expedición de la Constitución Política de 1991, Colombia tomó la decisión de ir dejando atrás la anacrónica democracia representativa, y dio un paso importante en consolidar la anhelada democracia participativa. Pero para llegar a la *democracia ideal*, el país debía modernizar su aparato electoral, establecer herramientas de fácil acceso a la ciudadanía y consolidar un cuerpo o sistema electoral democrático, autónomo y, lo más importante, legítimo ante la sociedad, que sirviera de árbitro en los procesos democráticos participativos (Pérez, 2017, p. 29).

Es de este modo que el Estado colombiano dentro de su consagración en el amplio ordenamiento jurídico determinó la creación de un estatuto electoral encaminado a la regulación del ejercicio, el control y la vigilancia de la elección de los gobernantes. A través de éste el país ha buscado ponerse al nivel de los mejores sistemas democráticos del mundo, así como garantizar la construcción y consolidación de la democracia.

Ahora bien, para nadie es un secreto que el estatuto electoral colombiano enfrenta grandes barreras para consolidar la democracia participativa ideal. Históricamente los procesos electorales en el país han estado permeados por múltiples fenómenos sociales y políticos que han hecho de la democracia colombiana un sistema imperfecto, vulnerable, fraudulento y deslegitimado socialmente (Jaramillo, 2008).

Por lo tanto, es de importancia que desde la academia se ponga sobre la mesa el debate en torno al sistema electoral colombiano, sus características y elementos y cuál es el nivel de garantía electorales en el marco de una democracia participativa y se evalúe qué tan eficiente es el estatuto al momento de ejercer el derecho democrático al sufragio, así como las garantías electorales que se deben considerar para que se eviten irregularidades de corrupción.

Es así como se hace importante incluir como tema de investigación la participación democrática reflejada en el sufragio como instrumento de elección popular que permite la elección transparente de los gobernantes para los períodos estipulados por la ley y que la aplicación de sus características permiten que se pueda obtener las garantías mínimas electorales estructuradas en el estatuto electoral nacional.

En consecuencia, el artículo busca aportar al debate sobre si el Estado social de derecho colombiano, mediante el estatuto electoral (conformado por el Consejo Nacional Electoral, el Registrador Nacional del Estado Civil, los delegados del Registrador Nacional del Estado Civil, los Registradores Distritales, Municipales y Auxiliares, y los Delegados de los Registradores Distritales y Municipales), está en condiciones de velar y consolidar los mecanismos de participación de una verdadera democracia participativa.

En los procesos de votaciones donde se presenta la manifestación del pueblo soberano, es importante que se tenga presente los diferentes mecanismos de participación, pues en el entendido de que en Colombia las votaciones son no solo para elección de gobernantes por medio del voto popular, sino que existen otros medios de participación en lo concerniente a diferentes asuntos, es decir el plebiscito, referendo y participación ciudadana, que también deben ser controlados y regulados por el estatuto electoral, con todos sus organismos, parámetros y métodos que permitan que se obtenga la protección de las garantías electorales al momento de que se ejerza la dicha participación, librándose de algún tipo de corrupción.

Por todo lo anterior, la pregunta que busca responder el presente artículo es ¿cuál es la efectividad del estatuto electoral colombiano frente a las garantías en los procesos electorales desde el año 2015 al 2018?

OBJETIVOS

GENERAL

ANALIZAR LA EFECTIVIDAD DEL ESTATUTO ELECTORAL COLOMBIANO
FRENTE A LAS GARANTÍAS ELECTORALES EN LOS PROCESOS DEL 2015 AL 2018

ESPECÍFICOS

- Definir las garantías en el estatuto electoral colombiano para los procesos electorales
- Comparar las garantías, los riesgos y los delitos electorales encontrados durante este período.
- Describir las objeciones y los casos particulares presentados al Consejo Nacional Electoral durante este histórico periodo de comicios.

Materiales y Métodos

Se hace uso de la investigación sociojurídica, la que hace énfasis en el problema judicial de interés al tiempo que ahonda en las realidades sociales que tiene la norma. Para el desarrollo de los objetivos se utilizan diversas cualitativas con enfoque descriptivo, que permiten un uso adecuado de datos y el posterior análisis de la información.

En efecto, la técnica llevada a cabo para la recolección de los datos fue el análisis de documentos y de contenidos, para de esta manera profundizar en la problemática planteada y de esta forma intentar dar a los objetivos. Respecto a las fuentes de información, se utilizan fuentes primarias derivadas de documentos institucionales públicos y privados (Misión de Observación Electoral -MOE, Consejo Nacional Electoral -CNE, Registraduría Nacional) enmarcados en velar por el estatuto electoral colombiano, así como artículos de la constitución, normas, leyes y demás disposiciones legales que den cuenta de la naturaleza y garantía del estatuto durante los años de 2015 y 2018.

En cuanto a las fuentes secundarias, se recurre a estudios sociojurídicos que aporten un marco histórico, conceptual y metodológico que sirva norte a este estudio, en particular a los publicados en los últimos tres años. Se hace hincapié en investigaciones enfocadas al análisis crítico del estatuto electoral colombiano y sus entidades que lo componen, con lo que se espera conseguir un panorama amplio que ponga a debate las garantías, los riesgos y los delitos electorales en el país en el reciente tiempo.

Marco Teórico

Democracia, Breve Delimitación Conceptual

A lo largo del tiempo, desde la época clásica hasta nuestros días, ha habido miles de definiciones de democracia, lo que hace realmente complicado delimitar su definición. La idea básica que surge de este término es que es el *gobierno del pueblo*, una idea que ha calado profundo a lo largo de la historia, pero que a priori puede resultar algo limitada para entender todo lo que rodea esta práctica.

En efecto, como “el concepto de democracia es problemático, difícil de aprehender, [es] un concepto tan ambiguo y abierto a diversas interpretaciones que cualquier intento por definirlo se convierte un mero agregado a una larga lista” de definiciones (p. 223).

En consecuencia a la dificultad de dar un concepto que abarque todos sus significados, algunos teóricos de la democracia, como Norberto Bobbio, han propendido por ofrecer una “definición mínima” de la misma, la que ha alcanzado cierto consenso. Para Bobbio, quizá el mayor teórico sobre democracia en los tiempos recientes, la democracia se relaciona “con la manera que se determina la política en la sociedad, con la forma específica en que se relacionan políticos y gobernantes” (p. 224).

Para Bobbio (2007) democracia es “la participación de todos los ciudadanos en todas las decisiones que le atañen” (p. 50). Como esto implica adoptar decisiones de interés común, la cuestión está en pensar la democracia como *quién* tomará y *cómo* se tomarán las decisiones. En tal virtud, la democracia, como forma de gobierno busca establecer quien de manera legítima está encargado de tomar estas decisiones y cuáles canales y procedimientos utilizará para el ejercicio del poder.

De este modo, hay que asumir que la democracia no es una ideología ni mucho menos un programa político. Lo que plantea Bobbio es asumirla como “un conjunto de reglas” que permiten a la población elegir periódicamente a las personas que tomará las decisiones de bien común. Reglas que, por demás, deben estar encaminadas a resolver los conflictos de manera pacífica y permitir la participación de diversas ideologías, puntos de vista, intereses, entre otros (Corina, 2007).

Otra definición que resulta acorde para el presente análisis, es el ofrecido por el jurista austriaco Kelsen (1988), que asume la democracia como “una forma de estado o sociedad en la que la voluntad colectiva o, más exactamente, el orden social, resulta engendrado por los sujetos a él, esto es, por el pueblo”. “Democracia —dice el autor— significa identidad de dirigentes y dirigidos, del sujeto y objeto del poder, y gobierno del pueblo por el pueblo” (p. 30).

Sumado a esto, Kelser (1988) también aporta perlas sobre la importancia que tienen los mecanismo de control para la garantía de una democracia plena. Para el jurista la administración y los controles son elementos de clave para que haya libertad e igualdad:

El destino de la democracia moderna depende en gran medida de una configuración sistemática de todas las instituciones de control. La democracia sin control es a la larga imposible, pues el abandono de la autolimitación que representa el principio de legalidad supone la autodisolución de la democracia (p. 181).

El teórico es claro en definir que una verdadera democracia requiere de un sistema que ampare el juego limpio. Ahí entra a jugar un rol importante el principio de legalidad: “ El principio de legalidad, al que está sometida, por definición, toda ejecución, excluye cualquier influencia de los partidos políticos sobre la ejecución de la ley por los Tribunales o por las autoridades de la Administración” (Kelser, 1988, p. 182).

En síntesis, el sistema democrático es portador de una doctrina enfocada en justicia social traducida en el respeto a los “derechos colectivos e individuales”, así como del libre “ejercicio de las libertades civiles, la igualdad de oportunidades y la participación de los ciudadanos en la elección de los gobiernos”. En tal medida, la democracia contemporánea va más allá de la acción electoral y se conjuga como un marco de valores de una sociedad respetuosa de los Derechos Humanos.

La Democracia Representativa y Participativa

Es sabido que el modelo de democracia que prevaleció en las décadas posteriores a la configuración de los primeros Estados-nación fue la democracia representativa. Este tipo de democracia, conocida por algunos como “democracia elitista o hegemónica”, se caracteriza porque el pueblo “delega al gobernante la acción política que generalmente no es objeto de responsabilidad política” (Guzmán, 2011).

De modo tal que los ciudadanos presentan un rol pasivo respecto a las decisiones del interés común, y su participación está limitada únicamente a elegir a los representantes. Sumado a esto, en este tipo de democracia los gobernantes no representan a los ciudadanos sino al Estado: “En una democracia participativa el gobernante debe respetar la soberanía de los ciudadanos, el gobernante es allí un subordinado porque representa al pueblo y no a la Nación” (García & León, S.F.).

En Colombia, por ejemplo, la democracia representativa fue común hasta inicios de la década de 1990, con la irrupción de la Constitución Política de 1991. Hasta antes de la Constitución, los alcaldes, gobernadores y otro tipo de cargos públicos eran “elegidos” mediante decreto y se desconocían otro tipo de participación ciudadana a parte de la elección presidencial.

La Asamblea Nacional Constituyente que firmó la Constitución de 1991, abrió el camino para consolidar la democracia participativa en el país. Este tipo de democracia enfatiza la colaboración de los ciudadanos en una interacción constante con el Estado bajo herramientas participativas como el referendo, el plebiscito, la tutela, el derecho de petición, la revocatoria de mandato, entre otros.

La democracia participativa “es el modelo democrático con el cual todos los ciudadanos intentan justificar su lugar en el sistema como sujetos políticos, eliminando de este modo la exclusión del ámbito político a las personas que no ostentan ninguna representación política” (García & León, S.F.). Este tipo de modelo fue importante para la vinculación a la vida civil, política y económica de las minorías étnicas históricamente olvidadas por el sistema democrático representativo. Fue de este modo que se reconfiguraron espacios territoriales ancestrales en espacio políticos, administrativos y culturales (Coral *et al*, 2007).

Procesos Electorales y Legitimidad

Los estudios sobre los procesos electorales se han caracterizado por ser asumidos desde perspectivas sociales y jurídicas, razón por la que es común que algunas especialidades del derecho se enfoquen en el régimen electoral; la justicia electoral; la organización electoral; medios de votación, entre otros (Araujo, 2007).

La complejidad de los procesos electorales están lejos de ser definidos, sin embargo, hay consenso en lo que respecta a algunas dinámicas que tienden a reproducirse en algunos países de la región latinoamericana.

Este [el sistema electoral] siguen siendo, desde la teoría democrática, el único medio que puede determinar —de la manera más transparente— quiénes y cuántos son los elegidos para representar al pueblo ante el gobierno de turno. Este sistema electoral es el encargado de articular la representación por medio de la consecución de la igualdad perfecta, esto es: “que el voto de cada elector tenga un mismo peso o traducción en peso parlamentario”.

Ahora bien, las posibilidades de éxito de las instituciones electorales están sujetas al contexto socio-político: “Es por eso que, al momento de diseñar instituciones electorales, hay que prestar particular atención a los factores históricos, sociales y culturales en los cuales van a operar esas instituciones” (García & Revelo, 2012).

En este sentido, algunos autores consideran que el “modelo concreto a adoptar en cada regulación electoral depende de la consolidación a la que hayan llegado sus instituciones democráticas” (Manrique, 2005, p. 30). Otros como Santolaya (2006), proponen una tipología de autoridades electorales según “el grado de “desconfianza” social e institucional que existe respecto del funcionamiento democrático de las instituciones. Mientras más alto es el grado de desconfianza, mayor deberá ser el nivel de independencia y transparencia de las autoridades electorales”.

García & Revelo (2012) demuestran por medio de una *tipología de autoridades electorales según el grado de funcionamiento democrático de las instituciones*, que cuando la desconfianza es baja el poder ejecutivo tiende a desarrollar y administrar los procesos electorales, así como de mediar en las disputas. Lo contrario sucede cuando la desconfianza es alta, en este caso “la necesidad de fortalecer e independizar a las autoridades electorales es mayor”. En estos casos, el Ejecutivo ya no administra los procesos electorales y esta función suele ser asignada a un consejo, comisiones o a tribunales independientes:

Estas breves consideraciones permiten comprender por qué ciertos regímenes políticos sometidos a riesgos electorales muy grandes, necesitan instituciones electorales imparciales y fortalecidas. Este parecería ser el caso de varios países de América Latina, en donde “[...] la lucha por elecciones limpias ha sido una reivindicación democrática tan importante como la que se adelantó por la instauración del voto universal, igual, directo y secreto (García & Revelo, 2012).

Colombia, país en el que hay una evidente desconfianza ciudadana alta sobre el funcionamiento democrático de las instituciones, tiene el Consejo Nacional Electoral, entidad autónoma e independiente encargada de ejercer vigilancia y control de la organización electoral y velar por el desarrollo de los procesos electorales en condiciones de plenas garantías.

Esta alta desconfianza deriva de amplios procesos de larga duración ligados al caudillismo, el clientelismo político y la concentración del poder en pocas manos, la corrupción estatal, la crisis de los partidos políticos y en la presencia de poderes y fuerzas ilegales en los órganos legislativos, entre otros factores, que de momento parecen sobrepasar las capacidades de las autoridades electorales, las cuales también presentan falencias de importancia.

Bajo este panorama, es menester indicar que —a pesar de todo— los procesos electorales en el país han alcanzado un alto grado de legitimidad: esto resulta de gran importancia para la democracia de Colombia, ya que la legitimidad no resulta sólo de las mayorías y de la bancada del gobierno de turno, sino que también debe surgir de las minorías y de la oposición (Jaimez, 2008).

La legitimidad puede entenderse como una cualidad que otorga “el derecho a gobernar y que es reconocida por los ciudadanos”. Así, un sistema político es legítimo cuando está soportado en un gran consenso y reconocimiento popular, y la gente asume que sus gobernantes asumieron sus

cargos legalmente, no abusan de su autoridad e instrumentan políticas que no rebasan los límites aceptables (Jaimez, 2008).

Un sistema electoral legítimo presenta unos principios básicos: universidad e igualdad del sufragio; libertad de candidatura; libertad de expresión y democratización de uso de medios; libertad de voto; protección y defensa del voto; y castigo a prácticas electorales fraudulentas.

Marco Jurídico

El marco normativo en el que se soporta el estatuto electoral en Colombia da inicio con la Constitución Política de Colombia, en su artículo 258, que asume el voto como 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. Así mismo, en las elecciones de candidatos podrán emplearse tarjetas electorales numeradas e impresas en papel que ofrezca seguridad, las cuales serán distribuidas oficialmente.

En la Constitución los artículos 264 y 265 consolidan las bases del Consejo Nacional Electoral, estableciendo su origen, sus fines, atribuciones y su conformación: “El Consejo Nacional Electoral regulará, inspeccionará, vigilará y controlará toda la actividad electoral de los partidos y movimientos políticos, de los grupos significativos de ciudadanos, de sus representantes legales, directivos y candidatos, garantizando el cumplimiento de los principios y deberes que a ellos corresponden, y gozará de autonomía presupuestal y administrativa. Tendrá las siguientes atribuciones especiales (Acto Legislativo 1, 2009, art. 12).

En consecuencia, 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.

El Decreto 2241 de 1986, por el cual se adopta el Código Electoral en el país, se suscribió como mecanismo para “perfeccionar el proceso y la organización electorales para asegurar que las votaciones traduzcan la expresión libre, espontánea y auténtica de los ciudadanos” y que los escrutinios sean reflejo exacto de los resultados de la voluntad del elector expresada en las urnas.

Con este se buscó un correcto ejercicio en cuanto al proceso de votación, para asegurar un debido ejercicio de la participación democrática, encaminada a la protección de las garantías electorales, pues es de notar que el ejercer del sufragio en los tiempos establecidos por la ley, necesita que se tenga previamente unos parámetros establecidos en cuanto a las normas que se encuentran vinculadas en el estatuto electoral para determinar si se están cumpliendo a cabalidad los parámetros en cuanto al ejercicio de la actividad electoral.

Con la Ley 130 de 1994, que dictó el “Estatuto Básico de los partidos y movimientos políticos”, se buscó una norma que hiciera hincapié sobre la financiación de éstos y de las campañas electorales. El artículo 1 de la ley dice que:

Derecho a constituir partidos y movimientos. Todos los colombianos tienen derecho a constituir partidos y movimientos políticos, a organizarlos y a desarrollarlos, a afiliarse y retirarse de ellos libremente y a difundir sus ideas y programas. Las organizaciones sociales tienen derecho a manifestarse y a participar en eventos políticos (Ley 130, 1994, at. 1).

Esta ley surge en el contexto histórico del esplendor del narcotráfico y la lucha contra las drogas, por lo que desde el gobierno de la época se erigieron leyes que pudieran frenar la toma del Estado por parte de los grupos narcotraficantes. En efecto la formación de los partidos políticos fue otro de los puntos que quiso brindar el gobierno nacional, temiendo que se convirtieran en el brazo político de los carteles del narcotráfico.

De este modo, la conformación de los partidos políticos deben estar sometidos a un régimen que sea desarrollado en calidad de que produzca una alteración del orden público, de que sus actividades sean desempeñadas en calidad del bienestar y la seguridad tanto de los que pertenecen a este como de la comunidad en general, sin políticas de corrupción ni de enfrentamiento entre otros partidos de manera violenta, sino en debates que son organizados en un tiempo y lugar específico.

Más reciente el Congreso aprobó la Ley 996 de 2005 o también conocida como la Ley de Garantías Electorales, con la que se promueve el “ejercicio equitativo y transparente de la democracia representativa”, ya que tiene como fin asegurar que la fiesta democrática se realice en condiciones igualitarias y transparentes para los electores: “Su propósito es afianzar la neutralidad de los servidores públicos que organizan y supervisan las disputas electorales y que tanto los candidatos como los electores, aprovechen en igualdad de condiciones los recursos ofrecidos por el Estado” (Ley 996, 2005).

Con este panorama legal, Estado colombiano ha querido velar para que la función pública no incida en el ejercicio de la función gubernamental como garantía del equilibrio y la transparencia de la democracia. Esto evita que la nómina estatal, las licitaciones, contratos y la contratación directa sea utilizados como medio en la campaña electoral para favorecer a uno o varios candidatos.

Garantías Existentes en el Estatuto Electoral Colombiano

Históricamente los procesos electorales en Colombia, tanto nacionales como regionales, han estado rodeados de dudas, traumatismos y desconfianza en general. Durante las últimas décadas el Estado colombiano ha intentado generar un ambiente social, político y jurídico que garantice —a la población, a los candidatos y a las diferentes fuerzas políticas en disputa— la confianza y la legitimidad en las reglas de juego del sistema electoral, y por supuesto, una elección justa de los gobernantes.

Bajo este panorama surge el estatuto electoral colombiano, serie de herramientas legales que tienen como propósito garantizar que los procesos electorales en el país se dan bajo una reglas de juego legales y en igualdad de condiciones para la sociedad en general. Al tiempo que establece una serie de garantías necesarias para la consolidación de la democracia participativa en Colombia.

Lo primero que hay que indicar, es que en 1986, cuando la *guerra* entre narcotráfico y Estado colombiano se encontraba en su punto más álgido y la democracia tambaleaba, se promovió el —hasta ahora— más importante marco normativo para la garantías electorales: el Código Electoral. Este surgió para “perfeccionar el proceso y organización electorales para asegurar que las votaciones traduzcan la expresión libre, espontánea y auténtica de los ciudadanos y que los escrutinios sean reflejo exacto de los resultados de la voluntad del elector expresado en las urnas” (Decreto 2241, 1986, art. 1).

Por medio de este se detallan todos los aspectos necesarios para garantizar que los procesos electorales en el país sean justos. En tal medida, el código articula todo el marco normativo vigente que da cuenta de los derechos ciudadanos (garantías) sobre el derecho a elegir y ser elegido bajo condiciones de justicia y equidad. Así, en éste se condensan títulos de la constitución política, leyes,

decretos, actos legislativos y demás normativas emanadas de las instituciones democráticas del país, como el Congreso, la Presidencia, los ministerios, el Ejército Nacional, la Registraduría, entre otras.

En este conglomerado normativo se establecen las garantías jurídicas, administrativas y sancionatorias para las elecciones en el país: democratización en el acceso a medios de comunicación; la libertad de elección y conformación de partidos políticos; los cargos de elección popular; los mecanismos de participación ciudadana; la inscripción de cédulas y sufragantes; la actuación y la competencias de jueces, magistrados, notarios, delegados y registradores involucrados en el proceso electoral; las sanciones contra los que “perturban el certamen democrático” o contra candidatos que no cumplen con las reglas del código electoral; definición de los entes encargados de garantizar el proceso electoral, entre otras.

Ahora bien, las garantías para el proceso electoral en Colombia están soportadas principalmente en la figura del Consejo Nacional Electoral, entidad que tiene a su cargo la “suprema inspección y vigilancia de la organización electoral y en el ejercicio de estas atribuciones cumplirá las funciones que le asignen las leyes y expedirá las medidas necesarias para el debido cumplimiento de éstas y de los decretos que las reglamenten” (p. 20).

Este órgano autónomo e independiente que junto a la Registraduría Nacional conforman la Organización Electoral, “regula, inspecciona, vigila y controla toda la actividad electoral” de las fuerzas políticas; ejerce vigilancia y control sobre la organización electoral; y “vela por el desarrollo de los procesos electorales en condiciones de plenas garantías” (Consejo Nacional Electoral, s.f.).

Igualmente, el Consejo Nacional Electoral es el encargado de coordinar el Tribunal Nacional y los Tribunales Seccionales de Garantías o de Vigilancia, buscando un desarrollo óptimo

de las elecciones, la neutralidad de los funcionarios públicos y establecer sanciones con la destitución a los funcionarios que intervengan en política.

El Tribunal Nacional de Garantías Electorales y los Tribunales Seccionales de Garantías o de Vigilancia, se encargan entonces de:

Recibir y dar curso o trámite a los reclamos y quejas escritas que presenten los funcionarios o empleados oficiales, los ciudadanos, los partidos políticos y los grupos o movimientos políticos, sobre irregularidades que se presenten durante el proceso electoral.

Formular recomendaciones a las autoridades administrativas y de policía encargadas de velar por la normalidad del proceso electoral, conducentes a garantizar el normal desarrollo de los comicios electorales y la pureza del sufragio.

Ordenar las investigaciones a que haya lugar, para lo cual podrá comisionar a los funcionarios de la Registraduría Nacional del Estado Civil que este organismo señala (Registraduría Delegada, 2007, p. 20-21).

Aunado a esto, el Estado colombiano impulsó la *ley de garantía* como el mecanismo que promueve para consolidar un “marco legal” para un debate electoral a la Presidencia de la República en igualdad de condiciones para los candidatos que reúnan los requisitos de ley, y para reglamentar la Participación en política de los servidores públicos y las garantías a la oposición.

Los artículos 33 y 37 de esta ley definen el accionar de los servidores del Estado durante el periodo de comicios, evitando con ello que se actúe en beneficio de algún candidato o fuerza política en particular. Además, ofrecen garantías de que parte de la contratación pública durante los cuatro (4) meses anteriores a la elección presidencial y hasta la realización de la elección en la

segunda vuelta, queda congelada, para que no pueda ser utilizada como maquinaria política o comprometer recursos estatales en beneficio de algún candidato en particular.

Garantías, Riesgos y Delitos Electorales en los Procesos Electorales en Colombia Entre el 2015 y 2018

En el período comprendido entre el año 2015 y 2018 se dieron cuatro gran procesos electorales en el país: en el 2015 se citó al pueblo para las elecciones regionales, en el 2016 se presentó el Plebiscito sobre los acuerdos de paz y en el 2018 se realizaron las elecciones legislativas, presidenciales y la consulta anticorrupción.

Para el desarrollo de los cuatro procesos electorales el Estado colombiano desplegó su marco normativo en pro de otorgar garantías a los ciudadanos, los partidos políticos y los promotores de los proyectos a refrendar. En este contexto es necesario indicar que el hecho que en tan corto tiempo se hayan realizado dos consultas populares, derivadas directamente de los mecanismo de participación ciudadana consagrados en la Constitución Política de 1991, ya de por sí indica que en Colombia hay garantías para el ejercicio de la democracia participativa.

En los procesos electorales regionales y de presidencia se aplicó la *ley de garantías electorales*, por lo que desde cuatro meses antes de las elecciones el proceso de contratación público estuvo regulado y se establecieron las disposiciones respecto al accionar de los servidores públicos. Respecto a las dos consultas populares, el Congreso impulsó la Ley 1745 del 26 de diciembre que permite que el Gobierno Nacional convoque referendos en años de contiendas electorales y ofrece garantías a la bancada del gobierno como a la oposición. Por medio de esta ley quienes apoyen, controviertan o promuevan la abstención de los referendos constitucionales tendrán garantía de que:

- El CNE establecerá las reglas de financiación de sus campañas.
- La Autoridad Nacional de Televisión garantizará el acceso democrático a los medios oficiales de comunicación en condiciones equitativas.
- Habrá garantías totales a la oposición al referendo constitucional, para lo cual se determina que el Gobierno nacional no podrá aumentar los recursos destinados a la publicidad del Estado.
- El certificado de sufragante se otorgará a sólo en las elecciones regionales y para presidente, no en referendos o consultas populares.
- La campaña institucional de la organización electoral se hará de forma equitativa (Ley 1745, 2005, art. 1-5).

Frente a los riesgos presentados durante este periodo electoral, en el 2015 la MOE (2015) identificó que un total de 204 municipios presentan algún nivel de riesgo electoral, esto es: uno (1) de cada cinco (5) municipios del país estuvieron expuestos a los tres tipos de riesgo predominantes: fraude, violencia y trashumancia electoral.

En el año 2016 la MOE ni ningún otro tipo de organismo veedor presentó informes sobre anomalías en la votaciones, algo parecido sucedió con la consulta anticorrupción, en la que la MOE no hizo presencia en puntos de votación de varios departamentos por considerarla como “un evento con bajo riesgo de fraude” (MOE, 2015).

Para las elecciones legislativas en el 2018, se evidenció un aumento en los reportes ciudadanos sobre posibles irregularidades electorales (1521) respecto de las de Congreso en 2014 (1001), en especial en la compra y venta de votos y mala actuación de los jurados electorales. En estas votaciones se presentaron dos grandes irregularidades: la confusión y malestar entre los ciudadanos debido a distintos problemas con los tarjetones; y la presencia de dos formularios E-11 para el “registro” de los votantes de las consultas interpartidistas, vulnerando “el derecho de *Habeas Data* sobre confidencialidad de las preferencias electorales de los votantes” (MOE, 2018a)

Frente a las elecciones presidenciales del 2018, la MOE en su *Mapa de riesgos electorales* indicó que eran las elecciones con menor riesgo de violencia y fraude en mucho tiempo, aún así en 170 municipios coinciden riesgos electorales tanto por factores indicativos de fraude y por factores de violencia (MOE, 2018b).

Respecto a los delitos electorales registrados entre 2015 y 2018, la Registraduría respondió a las acusaciones sobre fraude en las alteraciones que en los formularios E-14 se hicieron a favor del entonces candidato Iván Duque: “puede ocurrir que en algún formulario E-14 exista un tachón o enmendadura, entre otras razones porque éstos son diligenciados por personas, los jurados de votación, y ellos pueden cometer errores al momento de diligenciarlos” (Registraduría Nacional del Estado Civil, 2018).

La MOE reporta en su informe de noviembre de 2018 un total de 2.119 presuntas irregularidades electorales cometidas en el marco de la elección presidencial, en el que más tuvo repercusión mediática fue el del manejo y supuesta “adulteración” de los formularios E-14. Junto a esto se evidenciaron compra y venta de votos; constreñimientos laborales para favores políticos; trashumancia electoral; participación en política; comportamiento sospechoso de algunos jurados de votación; y se presentó lo que puede ser considerado como el nuevo delito electoral: la campaña engañosa por redes sociales (MOE, 2018c, p. 6).

Como se observa, las elecciones de 2015 y 2018, enfocadas a la elección de representantes para las curules regionales, parlamentarias y presidenciales presentaron los mismos fenómenos históricamente comunes de fraude y prácticas políticas poco éticas, a pesar de que las respaldó la ley de garantías electorales y el CNE actuó según lo estipulado por la ley.

Ahora bien, lo que sí se evidenció en los referenciados comicios fueron fallas estructurales y logísticas por parte de la Registraduría Nacional, pero que no pueden ser calificadas como una acción sistemática para beneficiar o perjudicar a un grupo o candidato político en particular. De igual modo, es menester indicar que en todas las elecciones hubo una relativa tranquilidad del orden público, lo que garantizó que a lo largo y ancho del territorio nacional la ciudadanía pudiera ejercer su derecho al voto sin miedo a perder su vida. Situación que no sucedía desde hace décadas en el país.

A diferencia de las anteriores consultas, los mecanismo de participación como el Plebiscito sobre los acuerdos de paz y la Consulta popular anticorrupción en Colombia no presentaron mayor inconveniente y las garantías surtieron efecto para una votación libre y en calma.

Los Resultados Electorales de los Comicios Frente a las Objeciones y Casos Particulares Presentados al Consejo Nacional Electoral

Respecto a las elecciones parlamentarias del 2015, el CNE adelantó 126 investigaciones por el aspecto de propaganda electoral extemporánea. El magistrado Felipe García, vicepresidente del CNE, aseveró que “buena parte de las denuncias provienen de los medios de comunicación regionales y de los ciudadanos que se han comportado como guardianes de la democracia contactado al CNE por diferentes medios” (Ramírez, 2015).

El Plebiscito por los acuerdos de paz del 2016 no generó grandes objeciones en la parte “perdedora”. Sin embargo, la MOE alertó sobre el tipo de estrategia promovida por la campaña del “No”, la cual fue planeada y deliberada sistemáticamente para desinformar y generar miedo en la

población e impactar el voto ciudadano. Ante tal situación la CNE adelantó una investigación a los directores de la campaña para saber si la desinformación puede ser catalogada como delito electoral.

El turbulento 2018 con las elecciones legislativas, presidenciales y la Consulta popular anticorrupción generó algo más de trabajo para la CNE. Por ejemplo, posterior a las elecciones legislativas se presentaron más de 3.000 reclamos tras las elecciones del 11 de marzo.

Frente a esto, uno de los magistrados del CNE afirmó que: “Es casi imposible revisar todas esas reclamaciones en tan poco tiempo y más cuando en el Consejo se retardan tanto los procesos”. Igualmente, sostuvo que en la “sala plena” se pidió un blindaje para que este proceso de revisión se adelante con total transparencia: “De ninguna manera se tolerarán intromisiones externas, que alteren de forma irregular e intencional los resultados del pasado 11 de marzo. Estamos blindados ante cualquier tipo de indebida injerencia externa (Caracol Radio, 2018, mayo 10).

Bajo esta forma: “el organismo electoral [...] garantizará que las revisiones de las reclamaciones se harán de manera paralela para evitar que haya suspicacias o señalamientos de presuntos favorecimientos” (Caracol Radio, 2018, mayo 10).

Ahora bien, las principales objeciones en las elecciones del 2018 derivaron del manejo de los Tarjetones E-14 y las reclamaciones de recuento de éstos tarjetones por parte de la campaña del candidato Gustavo Petro. Respecto a los E-14, desde la Registraduría Nacional se argumentó que:

4. Hay que tener en cuenta que el Código Electoral señala que en caso de encontrar errores aritméticos al sumar los votos, los testigos, candidatos o representantes de los partidos, pueden solicitar recuentos de votos o presentar reclamaciones en el momento del escrutinio de mesa y de las comisiones escrutadoras.

5. Para facilitar la revisión de los formularios E-14 la Registraduría Nacional del Estado Civil adoptó la decisión de brindar a las campañas un canal dedicado para que

estas pudieran, desde el mismo 27 de mayo, examinar y descargar rápidamente de un servidor exclusivo para ellos los respectivos formularios (Registraduría Nacional del Estado Civil, 2018).

Como se deja entrever, desde la entidad encargada del conteo y validación de los votos en Colombia se recurrió al Código Electoral y a las garantías que éste ofrece a los candidatos frente a posibles fallas en el proceso. En efecto, las reclamaciones sobre posibles inconsistencias en el conteo de votos y el mismo recuento de votos constituye una garantía del sistema electoral colombiano para unas elecciones democráticas.

Esto precisamente conduce a los reclamos de recuento de votos de algunas mesas que solicitó el candidato presidencial Gustavo Petro, en el marco de las garantías electorales colombianas. La CNE a través de la Resolución 1413 de 2018, aseveró que:

Vale recordar que el Consejo Nacional Electoral estableció algunas garantías especiales, contenidas en las Resoluciones 1356, 1364 y 1368 de 2018, todas ellas orientadas a brindar mayor transparencia en los escrutinios y facilitar la actuación de los testigos, apoderados y auditores de sistemas de campañas y auditores (Resolución 1413, 2018).

En consecuencia, el CNE actuando en consonancia a las garantías al recuento de votos solicitadas por el candidato Gustavo Petro, sumó 238 votos a éste y le restó 257 a Duque.

Conclusiones

El Estado colombiano desde la década del 80 ha logrado grandes avances en materia de garantías electorales. Colombia, el país con el sistema democrático más antiguo de Latinoamérica, ha logrado consolidar un estatuto electoral (constitución, normas, leyes, instituciones) relativamente eficientes. En efecto, que haya un gran número de investigaciones, sanciones y denuncias más allá de generar preocupaciones, debe ser interpretado como el hecho de que cada vez más las autoridades electorales actúan conforme la ley para velar por el cumplimiento de las reglas del juego político.

Ahora bien, también es necesario indicar que la cantidad exorbitante de reclamos sobre delitos e inconsistencias tras cada contienda legislativa, está desbordando las atribuciones y las capacidades del CNE y demás entidades que se ajustan al Código Electoral colombiano. Esto debe llevar a pensar en nuevas herramientas y acciones que ayuden a descongestionar a estas entidades y garantizar efectividad al momento de adelantar investigaciones y establecer sanciones.

Recomendaciones

- Se recomienda que el sistema electoral colombiano inicie una carrera modernizadora, que le permita de hoy a un lustro o década contar con el voto electrónico y superar conteos de votos merced de errores humanos o fraude. Al igual que contar con un sistema electrónico de detección de huella, que reduzca episodios de suplantación o trahumancia electoral.
- Se sugiere que los jurados de votación reciban una capacitación más acorde a la responsabilidad de su labor, esto permitiría una mejor labor en las mesas y daría a los candidatos, fuerzas políticas y ciudadanos en general garantía de que el derecho al voto está siendo respetado.
- Es necesario que el código electoral sea más recio en promover sanciones de inhabilitación para el ejercicio de cargos públicos o pérdida de investidura permanente para aquellos candidatos que patrocinen y realicen prácticas electorales fraudulentas. Así como penas económicas a los traficantes de votos.
- Se requiere que las *fake news* y las *campañas* de desinformación basadas en datos falsos y el miedo, sean considerado como delitos electorales, y que el CNE investigue y sancione a los partidos políticos o candidatos que las promuevan.
- Es recomendable que el CNE, la MOE, la Registraduría Nacional, la Fiscalía, la Registraduría, la Procuraduría y demás entidades democráticas trabajen conjuntamente para fortalecer y velar por las garantías electorales en el país.

Referencias

Bobbio, N. (2007). *El futuro de la democracia*. México: Fondo de Cultura Económica.

Caracol Radio (2018). ¿Podrá CNE a resolver en 45 días reclamaciones de elecciones al Congreso? [Editorial]. Recuperado de

http://caracol.com.co/radio/2018/05/10/politica/1525981646_901451.html

Constitución Política de Colombia (1991). *Título 9, de las elecciones y de la organización electoral*. Bogotá, Colombia. Recuperado de <http://www.constitucioncolombia.com/titulo-9>

Congreso de la República (1986, diciembre 27). *Decreto 2241 de 1986, por el cual se adopta el Código Electoral en el país*. Bogotá, Colombia. Recuperado de

<http://es.presidencia.gov.co/normativa/normativa/DECRETO%202241%20DEL%2027%20DE%20DICIEMBRE%20DE%202018.pdf>

Congreso de la República (1994, marzo 23). *Ley 130, por la cual se dicta el Estatuto Básico de los partidos y movimientos políticos*. Bogotá, Colombia. Recuperado de

<http://pdba.georgetown.edu/Parties/Colombia/Leyes/Ley130.pdf>

Congreso de la República (2005, julio 10). *Acto Legislativo 1, por el cual se adiciona el artículo 48 de la Constitución Política*. Bogotá, Colombia. Recuperado de

http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/acto_legislativo_01_2005.html

Congreso de la República (2005, noviembre 24). *Ley 996 de 2005, Garantías Electorales*. Bogotá. Recuperado de <http://pdba.georgetown.edu/Parties/Colombia/Leyes/Ley996.pdf>

Consejo Nacional Electoral (2018, junio). Resolución 1413. Bogotá, Colombia.

- Coral, M. *La etnoeducación en la Constitución Política de 1991. Base de la diversidad étnica y cultural de la nación*. Bogotá: EDUCC.
- Corina, Y. (2007). *Pensar la democracia: Norberto Bobbio*. México: UNAM.
- García, R., & León, R. (S.F). Democracia representativa y participativa. Documento de trabajo. Universidad de Sonora, México.
- García, M., & Revelo, J. (2012). La organización electoral en Colombia. Documento del Seminario Trabajo Régimen político, concentración del poder y poderes mafiosos en Colombia. Recuperado de https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2017/04/fi_name_recurso_184.pdf
- Guzmán, A. (2011). Democracia participativa en Colombia: un sueño veinte años después. *Jurídica*, 8(2), 30-41. Recuperado de [http://juridicas.ucaldas.edu.co/downloads/Juridicas8\(2\)_2.pdf](http://juridicas.ucaldas.edu.co/downloads/Juridicas8(2)_2.pdf)
- Jaimez, R. (2008). Elecciones y legitimación política gubernamental. Memoria del proceso electoral de ayuntamientos y diputados. Guerrero, México.
- Jaramillo, J. (2008). La reforma de la organización electoral colombiana. En D. Tarapués & G. Sánchez (coords.). *Sistema electoral colombiano. Actualidad y perspectivas* (pp. 75-110). Cali: Universidad Santiago de Cali.
- Kelsen, H. (1988). *Escritos sobre la democracia y el socialismo*. Madrid: Ariel.
- Misión de Observación Electoral (2018). *Mapas y factores de riesgo electoral. Elecciones de autoridades locales Colombia 2015*. Bogotá: MOE.
- Misión de Observación Electoral (2018a). Informe de cierre de la Misión de Observación Electoral -MOE- elecciones Congreso y consultas interpartidistas populares. Recuperado de <https://moe.org.co/eleccion-congreso-11-de-marzo-de-2018/>

Misión de Observación Electoral (2018b). *Mapas y factores de riesgo electoral. Elecciones de autoridades locales Colombia 2018*. Bogotá: MOE.

Misión de Observación Electoral (2018c). Informe irregularidades en procesos electorales 2018.

Bogotá: MOE. Recuperado de <https://moe.org.co/publicacion/informe-irregularidades-en-procesos-electorales-2018/>

Ramírez, J. (2015, febrero 5). Hay 126 investigaciones por propaganda electoral extemporánea, según el CNE. *Asuntos Legales*. Recuperado de

<https://www.asuntoslegales.com.co/actualidad/hay-126-investigaciones-por-propaganda-electoral-extemporanea-segun-el-cne-2217106>

Registraduría Nacional del Estado Civil (2018, mayo 29). Comunicado de Prensa No.0092 de 2018.

Comunicado a la opinión pública. Recuperado de

<https://www.registraduria.gov.co/COMUNICADO-A-LA-OPINION-PUBLICA,25912.html>