

Imprimir

Para comprender el alcance del abuso de autoridad de los miembros del Consejo Nacional Electoral, CNE, señores Álvaro Hernán Prada y Benjamín Ortiz al ordenar apertura de investigación en contra del presidente de la República Gustavo Petro es necesario entender la naturaleza jurídica de esa entidad, que la define con toda claridad el Consejo de Estado, así:

“Según los artículos 264 y 265 de la Constitución es un órgano colegiado, – autoridad electoral que está conformada por (9) nueve miembros elegidos por el Congreso en pleno para períodos de (4) cuatro años previa postulación de los partidos, y que goza de autonomía presupuestal y administrativa. Derivado de estos rasgos distintivos, por mandato del artículo 265 Superior le compete regular, inspeccionar, vigilar y controlar toda la actividad electoral de los partidos, movimientos políticos y grupos significativos de ciudadanos garantizando el cumplimiento de los principios y deberes. En este orden de ideas, es posible ubicar al CNE dentro de la categoría jurídica: “Otros órganos” autónomos e independientes para el cumplimiento de las demás funciones del Estado, a los cuales se refiere el artículo 113 de la Constitución Política cuando señala cuales son las tres ramas del poder público y especifica que esta clase de organismos: los autónomos e independientes, no hacen parte de ninguna de estas tres ramas”.[1]

Su origen y funciones son de carácter político y así lo ha aclarado la Corte Constitucional:

“En el artículo 265 superior se le asignaron funciones relativas a los escrutinios, la declaratoria de elección y la expedición de las correspondientes credenciales, así como tareas referentes a los partidos y movimientos políticos, publicidad, encuestas de opinión, derechos de la oposición, minorías, financiamiento de campañas electorales, personería jurídica y funcionamiento de partidos y movimientos políticos entre otras cuestiones. En las funciones del Consejo Nacional Electoral se advierte un carácter político que se acentúa cuando se aprecian las competencias que debe ejercer en relación con los partidos y movimientos políticos o respecto de la oposición y de las minorías.”[2]

En este sentido, se trata de una entidad administrativa de origen político que ejerce control

exclusivamente electoral, cuyas funciones están descritas en el artículo 265 de la carta política y no una corporación de justicia y por ello sus integrantes no son magistrados como suelen llamarlos, y parecen creérselo, sino miembros.

Una cosa es ser miembro de una corporación política con funciones administrativas y otra bien distinta ser magistrado de alta Corte con funciones de juzgamiento pues en la distinción se imponen límites para la sanción administrativa que hasta los organismos internacionales de protección de derechos humanos han hecho expresamente.

Compete al CNE, desde el punto de vista constitucional, la función de inspección y vigilancia del proceso electoral y desde esa perspectiva, en desarrollo de sus funciones, debe tomar las medidas legales que correspondan a efectos de que las elecciones tengan “plenas garantías”. A pesar de su origen político se presume que las decisiones del CNE deben estar fundadas en las normas existentes y no en sus preferencias políticas y que no pueden ir más allá de lo que permiten la Constitución y Ley. Los miembros del CNE son servidores públicos y por ello sus actuaciones son regladas y les corresponde realizar lo que las normas impongan y no lo que su capricho decida. Ir más allá de la ley y atribuirse competencias que no les corresponden puede tipificar el delito de prevaricato.

Nuestra constitución es clara en relación con el fuero no sólo del presidente sino de otros servidores públicos que tienen garantías de investigación y juzgamiento para que sea el Congreso de la República el que pueda acusar al Presidente y en el evento de existencia de delitos, la Corte Suprema de Justicia, la corporación que lo juzgue.

“El fuero especial de juzgamiento tiene como objetivo, tanto garantizar la dignidad del cargo y de las instituciones, como asegurar la independencia y la autonomía de los funcionarios, para que puedan ejercer las labores que les han sido encomendadas, sin ser afectados por interferencias indebidas provenientes de intereses extra jurídicos, que pudieran canalizarse por conducto de funcionarios de investigación o juzgamiento. Se trata de una verdadera garantía de protección institucional que otorga mayor control, freno y contrapeso, tal y como corresponde al sistema jurídico en el Estado de Derecho”[3].

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 178 de la Constitución corresponde a la Cámara de Representantes acusar ante el Senado, cuando hubiere causas constitucionales, al Presidente de la República o a quien haga sus veces, a los magistrados de la Corte Constitucional, a los magistrados de la Corte Suprema de Justicia, a los miembros del Consejo Superior de la Judicatura, a los magistrados del Consejo de Estado y al Fiscal General de la Nación.

El CNE se encuentra adelantando una investigación a la campaña electoral del actual Presidente por una supuesta violación de los “topes” electorales. En la ponencia de Prada y Ortiz se hacen afirmaciones absurdas como señalar que el día de elecciones es día de campaña, (cuando es sabido que las campañas electorales deben cerrarse días antes del día de elecciones) con el objeto de señalar que los gastos en que se incurrió para testigos electorales hacen parte de los gastos de campaña y el extremo es pretender que tienen competencia para investigar al Presidente de la República

“El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio”. (negrillas añadidas).[4]

Los miembros del CNE desconocen la Constitución pero no es claro si es por ignorancia, ineficiencia o simple mala fe pues las normas son claras y no admiten interpretación distinta: el presidente tiene según la Constitución un fuero de investigación y juzgamiento que determina quién es su juez competente y nadie más puede abrogarse, legalmente, tal facultad.

Ante tal exabrupto el presidente Petro ha indicado que se trata de una tentativa de “golpe blando” lo que ha generado reacciones en el sentido de afirmar que el presidente exagera, que es irresponsable su afirmación, que las instituciones vienen cumpliendo su papel a cabalidad, etc.

Aunque los ataques permanentes de distintos sectores políticos y de prensa no revistan exactamente las características de Lawfare[5] a las que se refiere el doctor Raúl Zaffaroni que están más dirigidas a la descripción de un sistema punitivo arbitrario que emite condenas penales cuyo sentido es de total persecución política, vale la pena verificar si lo que viene ocurriendo en materia de ataques al gobierno puede o no asimilarse a las características que según Gene Sharp[6] tiene un golpe blando que atravesaría por varias etapas la primera de ella promoviendo acciones no violentas para generar y promocionar un clima de malestar en la sociedad. Posteriormente las campañas en favor de “la libertad de prensa”, acompañadas de acusaciones de totalitarismo del mandatario y la manipulación del colectivo para que emprenda manifestaciones y protestas violentas, para luego ejecutar acciones de desestabilización y forzar la renuncia del presidente.[7]

Ni el Lawfare ni el golpe blando son exactamente lo que estamos viviendo en este momento lo que no implica la necesaria alerta, porque si sumamos muchas de los ataques de sectores de prensa buscando el malestar social, con acciones de las altas cortes (en particular el Consejo de Estado que de ser una corporación paquidérmica se tornó en la más ágil para producir decisiones afectando al gobierno actual) y ahora este absurdo del CNE no podemos afirmar tampoco que este devenir es el normal en cualquier gobierno.

Hay que estar atentos y tomar medidas comunicativas y pedagógicas, que no han sido una fortaleza del actual gobierno, para informar adecuadamente sobre los avances y obstáculos que se están teniendo desde la institucionalidad, sin minimizar el impacto de los ataques mediáticos, pero sin caer en el exceso de afirmar que toda decisión judicial adversa u opinión contraria es un intento de golpe blando.

En relación con la ponencia de Prada y Ortiz basta con recalcar la carencia absoluta de competencia y el abuso de poder cometido por estos miembros del CNE que no tiene posibilidad alguna de ser aprobada en la plenaria pues el absurdo es tan grotesco que deberá pasar a la historia como una pretensión ridícula del oscuro personaje que es Prada, actualmente investigado por la Corte Suprema de Justicia, y su socio Ortiz, de investigar al Presidente usurpando unas competencias de las que carecen. Jurídicamente inviable como

es, debería ser útil para replantear la existencia del CNE que debe ser disuelto y reemplazado por una verdadera Corte Electoral pero de eso hablaremos en otro momento.

[1] CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION QUINTA
Consejera ponente: SUSANA BUITRAGO VALENCIA Bogotá D. C., diecinueve (19) de
septiembre de dos mil once (2011) Radicación número: 11001-03-28-000-2010-00041-00

[2] CORTE CONSTITUCIONAL sentencia C-230A de 2008

[3] Corte Constitucional *SU431-2015*

[4] Constitución política art. 29

[5] ZAFFARONI, Raúl “LAWFARE, PODER PUNITIVO Y DEMOCRACIA” Curso Internacional
“Estado, política y democracia en América Latina” www.americalatina.global

[6] Politólogo estadounidense a quien se le atribuye la expresión golpe blando

[7]
http://www.ula.ve/ciencias-juridica/politicas/images/NuevaWeb/Material_Didactico/MarcosRosales/MarcosRosales/42382308-De-La-Dictadura-a-La-Democracia-Gene-Sharp.pdf

María Consuelo del Río M

Foto tomada de: Canal Institucional