



**ANÁLISIS DEL TRATAMIENTO JURÍDICO – POLÍTICO DE LA DOBLE
MILITANCIA POLÍTICA EN COLOMBIA**

PROYECTO DE GRADO

ELIANA GARCÍA CASTAÑO

**Asesor de investigación
JORGE ANDRÉS ILLERA CAJIAO**

**UNIVERSIDAD ICESI
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES
PROGRAMA DE DERECHO
SANTIAGO DE CALI**

2014

Tabla de contenido

INTRODUCCIÓN.....	3
Capítulo 1	13
Panorama del fenómeno del transfuguismo político antes de la Reforma Política de 2003	13
Capítulo 2	26
Evolución normativa y desarrollo estatutario de las consecuencias de la doble militancia política.....	26
I. Contexto político normativo para la estipulación de la prohibición de la doble militancia política.....	27
II. Estipulación constitucional de la prohibición a la doble militancia política	50
III. Evolución de las sanciones legales contempladas para la doble militancia política..	57
IV. Sanciones estatutarias establecidas por los partidos y movimientos políticos para la doble militancia política.	64
Capítulo 3	68
Doble militancia y Representación política	68
I. Representación política y Partidos políticos	69
II. Mandato representativo vs. Mandato imperativo	76
III. Representación como accountability	85
Capítulo 4	98
La Jurisprudencia como mecanismo para salvaguardar el Sistema Democrático Representativo del trasfuguismo político.....	98
I. Evolución de la figura de la doble militancia en la jurisprudencia del Consejo de Estado	98
II. Propuesta de hacer extensiva la jurisprudencia del Consejo de Estado respecto de la declaratoria de la nulidad de los actos de elección, en los casos en que se incumpla la prohibición a la doble militancia política, bajo la calidad de representante elegido	107
CONCLUSIONES.....	114
BIBLIOGRAFÍA.....	120

INTRODUCCIÓN

Esta investigación busca analizar el tratamiento jurídico y político que se le ha dado a la prohibición constitucional de la doble militancia política en Colombia, haciendo énfasis en las sanciones que se han contemplado para su infracción, desde que se consagró en la Constitución, a partir de la reforma política de 2003¹, hasta ahora; pues ha sido objeto de posterior desarrollo legal y jurisprudencial, siendo esto justamente lo que se pretende estudiar.

En este sentido, es fundamental señalar qué se entenderá en este trabajo por los conceptos bajo estudio, con la finalidad de introducir al lector en la materia que se analiza, generándole desde ahora, una visión amplia del mismo que le permita comprenderlo.

Partiremos de la definición conceptual sobre DOBLE MILITANCIA POLÍTICA, que hace la jurisprudencia de la Corte Constitucional, entre otras, en sus sentencias C-342 de 2006, C-453 de 2006 y C-477 de 2006, en las que la definió como la prohibición constitucional que se le impone a los ciudadanos, de pertenecer simultáneamente a dos o más partidos, siendo miembro de ambos al mismo tiempo.

Así mismo, el TRANSFUGUISMO POLÍTICO, como también se denomina la conducta objeto de estudio, puede definirse, como lo hace Guillermo Francisco

¹ Que introdujo por primera vez en el ordenamiento jurídico - político colombiano la interdicción a la doble militancia política en Colombia.

Reyes González en su texto *El Régimen de Bancadas y La Prohibición de la Doble Militancia*, como el fenómeno de deslealtad democrática², esto es, como el “abandono, por parte del elegido y durante el tiempo que dura su mandato, del partido o movimiento político que le prestó su aval para alcanzar una curul en una Corporación Pública”³.

Entendido de este modo el concepto bajo estudio, es necesario contextualizarlo en el caso de Colombia, en donde existen cinco modalidades de doble militancia política, reconocidas por la Constitución y por el artículo 2° de la Ley 1475 de 2011, que reglamenta la prohibición de ésta práctica, establecidas bajo un criterio personal, es decir, de acuerdo a la calidad personal del infractor, así:

- 1) Modalidad general, dirigida a todos los ciudadanos: “*En ningún caso se permitirá a los ciudadanos pertenecer simultáneamente a más de un partido o movimiento político.*” (Inciso 1° del artículo 2 de la Ley 1475 de 2011).
- 2) Modalidad específica para los candidatos que participen en consultas: “*Quien participe en las consultas de un partido o movimiento político o en consultas interpartidistas, no podrá inscribirse por otro en el mismo proceso electoral.*” (Inciso 5° del artículo 107 de la Constitución Política).

² GONZÁLEZ REYES, Guillermo Francisco, *El Régimen de Bancadas y La Prohibición de la Doble Militancia*, Bogotá, Konrad Adenauer Stiftung, 2006, p.p. 48.

³ *Ibid.*, p. 51.

- 3) Modalidad específica para miembros de corporaciones públicas: *“Quien siendo miembro de una corporación pública decida presentarse a la siguiente elección, por un partido distinto, deberá renunciar a la curul al menos doce (12) meses antes del primer día de inscripciones”*. (Inciso 12 del artículo 107 de la Constitución Política e Inciso 2º del artículo 2º de la Ley 1475 de 2011).
- 4) Modalidad específica para miembros de organizaciones políticas que desempeñen cargos de dirección, gobierno, administración y control dentro de sus asociaciones políticas y para candidatos que resulten electos: *“Quienes se desempeñen en cargos de dirección, gobierno, administración o control, dentro de los partidos y movimientos políticos, o hayan sido o aspiren ser elegidos en cargos o corporaciones de elección popular, no podrán apoyar candidatos distintos a los inscritos por el partido o movimiento político al cual se encuentren afiliados. Los candidatos que resulten electos, siempre que fueren inscritos por un partido o movimiento político, deberán pertenecer al que los inscribió mientras ostenten la investidura o cargo, y si deciden presentarse a la siguiente elección por un partido o movimiento político distinto, deberán renunciar a la curul al menos doce (12) meses antes del primer día de inscripciones.”* (Inciso 2º del artículo 2º de la Ley 1475 de 2011).
- 5) Modalidad específica para directivos de organizaciones políticas: *“Los directivos de los partidos y movimientos políticos que aspiren ser elegidos en cargos o corporaciones de elección popular por otro partido o*

movimientos políticos o grupo significativo de ciudadanos, o formar parte de los órganos de dirección de estas, deben renunciar al cargo doce (12) meses antes de postularse o aceptar la nueva designación o ser inscritos como candidatos” (Inciso 3º del artículo 2º de la Ley 1475 de 2011).

De esta manera, el interés en estudiar este fenómeno político, tiene asidero en las consecuencias que la figura del transfuguismo genera para un sistema democrático, al tratarse de una reprochable práctica en la que ocasionalmente incurren los políticos que ejercen cargos de representación pública, pues con ella se afecta a toda la ciudadanía, al constituirse en un engaño a sus preferencias electorales, resquebrajando la legitimidad no solo de las elecciones de los candidatos que se cambian de partido una vez elegidos, sino también de las medidas políticas y jurídicas que se adopten en el proceso de consenso y de toma de decisiones, que se llevan a cabo en los cuerpos colegiados de elección popular, en los que la mencionada prohibición resulta de gran importancia, pues lo que busca, en palabras de Guillermo Francisco Reyes González, es:

“(…) evitar la pertenencia simultánea del elegido a dos partidos, movimientos políticos o grupo significativo de ciudadanos, y por ende, a dos bancadas; desde una aproximación material, la interdicción conlleva a que el representante no ejerza activismo en defensa de los programas, idearios o ideologías de dos organizaciones políticas al mismo tiempo”⁴

⁴ *Ibíd.* p. 48.

En Colombia se han pretendido enmendar dichas consecuencias, a través de las diversas normas que hoy regulan la doble militancia política.

Así es como la figura de la prohibición del transfuguismo, encuentra su origen normativo en el Acto legislativo 01 de 2003 o la reforma política de 2003; sin embargo, ésta apenas alcanzó un carácter general, ya que no indicó de manera específica qué aspectos de la conducta prohibía, o cuál sería la forma de sancionar a quien desconociera el mandato constitucional de no ser doble militante, dejando la puerta abierta para que fuera regulado en sus cuestiones más concretas.

Posteriormente en el 2005, la Ley 974 de 2005 o Ley de Bancadas, si bien reglamentó una cuestión distinta⁵, de manera indirecta reguló algunos aspectos relacionados con la doble militancia política, entre ellos, otorgó la facultad a los partidos de sancionar los comportamientos desleales de sus miembros electos, pertenecientes a las Corporaciones públicas, con el fin de lograr un funcionamiento racional de dichos espacios. Esta norma fue concebida como una herramienta para determinar las reglas de juego de los partidos, su función principal fue el establecimiento de un régimen de disciplina a estas organizaciones, inexistente hasta ese momento en el país, de tal forma que prescribió las posibles sanciones aplicables a los tráfugas por parte de las

⁵ La disciplina y la cohesión partidaria al momento de actuar, para los miembros de los partidos y movimientos políticos que ocupen una curul al interior de una corporación pública de elección popular.

colectividades políticas, a quienes se les confirió el derecho de expulsar a los miembros desleales o de sancionarlos despojándolos de su voto.

Después, el Acto legislativo 01 de 2009, volvió a reformar la prohibición de la doble militancia política, introduciéndole una nueva precisión, en el sentido de imponerle a los representantes elegidos por voto popular, que pretendieran presentarse a próximas elecciones por un partido diferente al que les dio su aval, el deber de renunciar a la curul o cargo, 12 meses antes de la inscripción de la candidatura. Así mismo, la Ley 1437 de 2011 o Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, estipuló como sanción a ésta conducta, que configura causal de nulidad electoral para los candidatos que incurran en ella; y finalmente la Ley 1475 de 2011, consagró la revocatoria de la inscripción para el candidato que infrinja la proscripción constitucional de militar en dos o más partidos de manera simultánea.

De esta forma, el transfuguismo político presenta diversos elementos merecedores de reflexión, pues en principio fue concebido como una prohibición constitucional sin sanción jurídica real y eficaz, debido a lo cual, el Consejo de Estado sostuvo por años una posición en el mismo sentido, considerando que si bien la conducta se encontraba proscrita por la Constitución, la misma no era sancionable por la vía judicial y que a quien le correspondía sancionarla, en casos en que se comprobara su infracción, era a los partidos políticos conforme a sus reglamentaciones internas.

Fue en el 2011, cuando se consagraron las primeras sanciones jurídicas al fenómeno político que se analiza, en las leyes 1437 y 1475, como se mencionó anteriormente. Sin embargo, estas sanciones contempladas a la doble militancia política, solo se refieren a la inicial, es decir, a aquella que se presenta durante el proceso electoral. Así mismo lo ha estimado el Consejo de Estado en sus pronunciamientos sobre el tema, desde principios de 2013, en los que realizó un cambio de postura, basándose precisamente en la Ley 1437 de 2011, al reconocer que la doble militancia política si configura causal de nulidad de la elección del candidato que incurra en ella, no obstante, nada se ha dicho sobre la sanción a esta conducta antidemocrática cuando sea un representante político en ejercicio de sus funciones quien la cometa, por ende, aún continúa sin sanción jurídica eficaz la doble militancia que se presenta en el ejercicio del cargo de elección popular en las diferentes corporaciones públicas, es decir, en la que incurre el político, no como candidato, sino como representante electo, siendo esta la que más afecta el principio de representación política de los ciudadanos, en el que se fundamenta el régimen democrático.

Aunque la doble militancia política inicial, esto es, la que surge durante el proceso electoral, actualmente tiene contempladas las sanciones jurídicas de declaratoria de nulidad del acto de elección y de revocatoria de la inscripción de la candidatura, la sanción a esta conducta prohibida, frente a la doble militancia política sobreviniente, es decir, la que se presenta durante el ejercicio del cargo de elección popular, sigue siendo potestad de los partidos y movimientos políticos, y

a pesar de que la Ley 1475 de 2011 establece que los estatutos de tales colectividades deben contener un régimen disciplinario interno, que prevea una penalidad a la doble militancia de sus miembros, ésta sigue siendo una manera ineficaz de controlar dicha práctica nociva para el fortalecimiento sistema político.

En este sentido, la hipótesis de la que se partirá en este trabajo consiste en considerar que el transfuguismo en el que incurre un político, no en su calidad de candidato, sino como representante electo en el ejercicio de un cargo de elección popular en una Corporación pública, también requiere una sanción, para lo cual sería sumamente útil que por vía de la jurisprudencia se extendiera y contemplaran, las diferentes modalidades constitutivas de doble militancia, dentro de la sanción de nulidad electoral, constituyéndose en una nulidad sobreviniente del acto electoral, por desconocer abiertamente la norma que consagra dicha prohibición.

En este sentido, cabría preguntarse, si las soluciones legales o estatutarias concebidas para evitar la práctica de la doble militancia política, y su interpretación desde la jurisprudencia, realmente cumplen con este propósito. Tal es la inquietud que motiva el presente proyecto de estudio, cuyo objetivo es examinar el desarrollo del referido fenómeno, particularmente, en cuanto al tratamiento jurídico y político que ha recibido, dada la importancia del principio de representación política en el que se basa el sistema democrático, cuya protección es lo que se pretende al prohibir ésta conducta; para lo cual, se realizará una aproximación a la

figura de la interdicción de la doble militancia política desde la teoría política y su materialización en la jurisprudencia, principalmente del Consejo de Estado.

Por ello, resulta sumamente interesante investigar cuál ha sido la posición adoptada frente al tema por el Alto Tribunal de la jurisdicción Contencioso Administrativa, respecto de las recientes sanciones establecidas tanto en la Ley 1437 de 2011, como en la Ley 1475 del mismo año, ya que son sus decisiones las que, en definitiva, vienen a determinar el tratamiento jurídico que debe dársele al fenómeno que se estudia.

Capítulo 1

Panorama del fenómeno del transfuguismo político antes de la Reforma Política de 2003

Para comprender cuál ha sido el tratamiento jurídico – político que se le ha dado a la figura de la doble militancia política, prohibida constitucionalmente en Colombia, es necesario hacer referencia a los antecedentes del fenómeno del transfuguismo político en el país y al contexto en el que se desarrollaron las normas jurídicas que hoy lo regulan, pues como se expondrá, éste no solo ha tenido un desarrollo legal parcializado y discontinuo, sino que también, se ha caracterizado por la ausencia de un régimen sancionatorio real y eficaz desde su prohibición constitucional a través de las reformas políticas de 2003 y de 2009, pues incluso con la promulgación de las Leyes 1437 de 2011 y 1475 de 2011⁶, en donde se establecen las primeras sanciones jurídicas para la referida conducta, subsisten vacíos que la favorecen y que serán objeto de análisis más adelante, ya que desde su interdicción constitucional, se delegó la función de sancionarla en los partidos políticos, conforme a lo establecido en sus reglamentaciones internas.

Sin embargo, ésta precariedad en materia de sanciones jurídicas efectivas para la doble militancia, responde a unas razones de carácter histórico y contextual en

⁶ Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso administrativo, art. 275 # 8, que consagra como causal de anulación electoral la doble militancia política en que incurra un candidato a un cargo de elección popular; y Ley 1475 de 2011, por la cual se adoptan reglas de organización y funcionamiento de los partidos y movimientos políticos, de los procesos electorales y se dictan otras disposiciones, que en su art. 2 amplía la conducta de la doble militancia política incluyendo a los partidos o movimientos políticos sin personería jurídica, y además la estipula como causal de revocatoria de la inscripción.

términos jurídicos y políticos, que como se dijo, es preciso señalar en pro de conducir al lector a un mayor entendimiento del tema bajo análisis.

Cabe recordar que con la consolidación de la democracia como un tipo de régimen político, los partidos han desempeñado un papel fundamental como actores políticos formales, esenciales para el desarrollo del régimen democrático. Así lo ha considerado la ciencia política, pues a partir de los procesos de modernización política y de pluralismo, cuando surge la democracia como forma de gobierno en la que era necesario incluir en la política a toda la sociedad y a todos sus intereses, por lo menos en teoría, los partidos se convirtieron en el actor político más relevante, capaz de llevar a cabo este propósito; y entre otros autores en la materia, es posible hacer referencia a Giovanni Sartori, quien en diversas oportunidades se ha ocupado de este asunto en particular, indicando que:

“[...] Los partidos políticos llegaron a verse aceptados – de forma subconsciente e incluso así con una enorme renuencia – al comprenderse que la diversidad y el disenso no son necesariamente incompatibles con, ni perturbadores de, el orden político. En este sentido ideal, los partidos son correlativos con, y dependen de, la Weltanschauung⁷ del liberalismo [...]”⁸

El caso de Colombia presenta ciertas particularidades, ya que a pesar de que la reforma política de 2003, organizó mejor el sistema de partidos, esto no representó un punto de quiebre, a partir del cual sea posible afirmar la completa

⁷ Ideología

⁸ SARTORI, Giovanni, Partidos y Sistemas de Partidos: Marco para un análisis, Segunda edición, Madrid, Alianza Editorial, 2005, p. 43.

institucionalización del sistema, como se dirá más adelante. No obstante, dicha reforma sí impulsó grandes cambios para el sistema de partidos que merecen ser resaltados.

Según Mainwaring y Torcal⁹ para analizar la institucionalización del sistema de partidos es necesario tener en cuenta cuatro dimensiones claves, a saber, la regularidad de la competición partidista, el arraigo y los vínculos de los partidos en la sociedad, la legitimidad de los partidos y el grado de institucionalización de los partidos. Esta última a su vez debe considerarse, según Panebianco¹⁰, desde dos dimensiones: la autonomía respecto al ambiente, es decir, el grado en el que la organización partidaria controla los intercambios con el ambiente; y, la sistematización, es decir, el grado de interdependencia de las diferentes subunidades de la organización, su cohesión estructural interna y la centralización.

Así, desde el análisis del factor de la regularidad de la competición partidista, primera dimensión de las presentadas por Mainwaring y Torcal¹¹, para medir el nivel de institucionalización del sistema de partidos colombiano, es importante mencionar que el sistema político del país antes de 2003, atravesaba una crisis sin precedentes. Como lo corrobora Pizarro Leongómez en contexto¹², el sistema

⁹ MAINWARING, Scott y Mariano TORCAL. “La institucionalización de los sistemas de partidos y la teoría del sistema partidista después de la tercera ola democratizadora” en: América Latina Hoy, 41, Ediciones Universidad de Salamanca, Salamanca, 2005, pp. 141-173.

¹⁰ PANEBIANCO, Angelo. Modelos de partido. Organización y poder en los partidos políticos, Madrid, Alianza Editorial, 1995, pp. 107-138.

¹¹ MAINWARING, Scott y Mariano TORCAL, *Op. Cit.*, pp. 141-173.

¹² PIZARRO LEONGÓMEZ, Eduardo, “Gigantes con pies de barro: los partidos políticos en Colombia”, MAINWARING, Scott et al, La crisis de la representación democrática en los países andinos, Bogotá, Grupo Editorial Norma, 2008, pp. 133-162. Consultar al respecto:

electoral afectaba de tal manera la organización de los partidos, que el aumento progresivo de la fragmentación interna de las colectividades políticas era imparable, lo que generó el surgimiento de microempresas electorales, encabezadas por candidatos personalistas e independientes de los partidos a los que supuestamente pertenecían¹³, quienes una vez en el poder, se dedicaban a atender intereses particulares de una parte muy específica de la población en lugar de representar los intereses generales para lo cual habían sido elegidos.

En consecuencia, la gran cantidad de movimientos que solo operaban como instrumento para que los candidatos se lanzaran a elecciones, conllevó indefectiblemente a un pluralismo polarizado, con una exorbitante oferta de candidatos y programas que agobiaban y confundían a los ciudadanos.

Este escenario político tiene una razón de carácter histórico, ya que fue corolario del desarrollo que tuvo el sistema de partidos Colombiano desde la década de los 50, pues a pesar de que en Colombia predominó el bipartidismo por un largo y continuado período, la cantidad excesiva de facciones funcionando al interior de los partidos oficiales, impidió que el sistema bipartidista se comportara como tal, operando en la realidad como un sistema multipartidista.

GUTIERREZ, Francisco, ¿Lo que el viento se llevó? Los partidos políticos y la democracia en Colombia 1958-2002, Bogotá Grupo Editorial Norma, 2007.

LADRÓN DE GUEVARA, Andrés, Democracia pactada, el Frente nacional y el proceso constituyente del 91, Bogotá, Alfa Omega, IFEA, CESO, 2002.

¹³ Porque en realidad no mediaba una filiación política basada en la ideología y la creencia en unos valores compartidos entre el aspirante y el partido, estos grupos de reciente y rápida formación solo operaban como plataformas útiles para los candidatos, quienes necesitaban cumplir con el aval de algún partido político como un requisito legal para poderse postular a los comicios.

Este fenómeno se aceleró a partir de la instauración del Frente Nacional¹⁴, ya que al impedir la competencia interpartidista y limitar el ejercicio de funciones gubernamentales y legislativas únicamente a militantes de los partidos tradicionales, ocasionó el aumento desbordado de alternativas políticas al interior de dichos partidos, lo que condujo a una precipitada e inimaginable fragmentación intrapartidista, de manera tal que la elevada competencia dentro de cada colectividad, llevó a la pérdida de disciplina y cohesión de las mismas, alimentando las rupturas en la representación.

Como lo señala Fernando Cepeda en su texto *La Crisis de Gobernabilidad en Colombia*, en donde realiza un cuidadoso análisis de los principales factores que afectan la democracia en el país, la crisis de la representatividad que data de la década de los 70 se identifica como una de las amenazas al sistema democrático, pues si bien el Frente Nacional logró reintroducir la representatividad para algunos partidos políticos, incubó, entre otros problemas, el fraccionamiento de los partidos políticos. En este aspecto afirma el autor que:

“A partir del Frente Nacional, los partidos políticos libraron no tanto una lucha interpartidista (que era innecesaria por la repartición paritaria del poder) sino intrapartidista. Ello derivó en una cultura de fraccionamiento de los partidos que ha desembocado en la casi inexistencia de una organización nacional con capacidad directiva y disciplinaria. Hay una multiplicidad de movimientos y micropartidos en el nivel municipal, departamental y nacional que juegan a una variedad enorme de

¹⁴ El pacto de gobierno entre los dos partidos imperantes, el Liberal y el Conservador, que tuvo lugar entre 1958 y 1974.

coaliciones en ocasiones sin utilizar los nombres y los colores simbólicos de las colectividades tradicionales”¹⁵.

Posteriormente la promulgación de la Carta Constitucional de 1991 establece unas nuevas condiciones para la participación política, particularmente garantizando de manera irrestricta el derecho fundamental a la libertad de asociación política, propiciando una proliferación de movimientos políticos y sociales con vocación de poder, lo que conllevó a que en el año 2003, se expidiera el acto legislativo núm. 01 del 3 de julio de 2003, como solución al contexto impulsado por la adopción de una nueva Constitución, en el que los partidos políticos y movimientos sociales contaban con la capacidad de auto designarse funciones, diseñar sus campañas y buscar los recursos para financiarse; los partidos eran incapaces de decidir cuáles serían los candidatos que los representarían en el ente legislativo, su única actuación era oficializar las candidaturas de ciertos políticos que utilizaban su nombre para poder presentarse a elecciones; generando como consecuencia que cada parlamentario representara a un segmento determinado de la sociedad, lo que se tradujo en altos índices de volatilidad electoral, pues los votantes cambiaban de preferencias de unos candidatos a otros, bien por criterios personales, como las cualidades o atributos propios de cada político, o bien, porque se presentaban otros, con nuevas propuestas más favorables para sus propios intereses.

¹⁵ CEPEDA ULLOA, Fernando. “La crisis de gobernabilidad en Colombia” en: Domínguez, Jorge; Shifter, Michael (eds.) Construcción de gobernabilidad democrática en América Latina. Bogotá: Fondo de Cultura Económica, 2005.

Así, la crisis de representatividad a la que se refiere Cepeda Ulloa se vio reforzada con la Constitución de 1991, toda vez que, en términos del autor:

“La Constitución de 1991 y la legislación derivada en lo referente a partidos políticos y movimientos, financiación de campañas, etc., han contribuido a la ingobernabilidad porque han estimulado las tendencias de faccionalismo interno de los partidos y la proliferación de las microempresas electorales. También se critica la creación de un marco legal que estimula el surgimiento de movimientos políticos que responden a situaciones puramente coyunturales y que pueden ser explotadas con habilidad”¹⁶.

Esta incapacidad de las organizaciones partidistas para cumplir con su rol en las elecciones, se debía entonces, al inmenso número de candidatos personalistas, la única función de los partidos era operar como avalistas del candidato de la lista, satisfaciendo un requisito legal, para que el candidato pudiera presentarse a elecciones.

Lo demás corría por cuenta del aspirante al cargo público, era él quien creaba la lista y la presentaba al partido; además, era quien buscaba la financiación para su campaña porque el partido no se encargaba de ello, lo que generaba una ausencia de lealtad al partido por parte de los políticos, puesto que este no obraba como aval de un solo candidato sino de cientos de ellos, quienes competían entre sí.

Ahora bien, en cuanto al arraigo y los vínculos de los partidos en la sociedad, como otro elemento demostrativo de institucionalización del sistema de partidos,

¹⁶ *Ibid.*, p. 234.

vale decir que la tradición bipartidista de larga data en Colombia, iniciada a mediados del siglo XIX, demuestra una fuerte adhesión de los partidos en la sociedad en esa época, en la que los ciudadanos se sentían identificados o con el partido liberal o con el conservador; de esta forma lo indica Dieter Nohlen.

“Ya en el siglo pasado (XIX) los partidos colombianos se habían convertido en partidos de masas en el sentido de partidos dominados por una elite y con masas de afiliados; ya entonces se habían configurado una intensa identificación de partido por parte del conjunto de la población. Los intentos de fundar nuevos partidos en el siglo XX tropezaron con un mercado de movilización política prácticamente agotado en especial a causa de que, al conseguir reorientar su programa en el sentido de las reformas sociales, el partido liberal supo integrar en el sistema tradicional de partidos a los nuevos sectores urbanos de trabajadores y empleados”¹⁷.

Con la entrada en vigencia de la Constitución de 1991, como se ha reiterado, se precipitó un excesivo multipartidismo que atomizó política y socialmente el país, generando que los personalismos inherentes a esta fragmentación impidieran que los electores sintieran fidelidad hacia un grupo partidista u organización social, siendo así que en el mejor de los casos lo que los impulsaba al momento de votar, era la simpatía hacia un candidato o la atracción hacia alguna propuesta que beneficiara sus intereses particulares.

De esta manera, los partidos políticos en Colombia, antes de la reforma constitucional de 2003, tenían un elevado índice de fragmentación, debido al inusitado faccionalismo que promovía el sistema electoral, en el que se hacía

¹⁷ NOHLEN, Dieter; Sistemas electorales del mundo, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1981, p. 604.

necesario resaltar la personalidad del líder, como valor agregado entre los demás competidores.

De igual modo, un sistema de partidos es más institucionalizado si sus partidos tienen legitimidad, es decir, cuando el imaginario socio – político es consciente de que la presencia de los partidos es necesaria para el funcionamiento de la democracia.

En Colombia, los partidos han carecido siempre de niveles altos de legitimación, sin embargo, este problema había ido aumentando a medida que el sistema se fragmentaba, anteriormente, cuando aún subsistía el bipartidismo, los actores políticos y la ciudadanía consideraban que su existencia era fundamental para el ejercicio de la democracia; no obstante, antes de la reforma, la inmensa mayoría del electorado y de los políticos, coincidían en que los partidos ni siquiera eran necesarios para acceder a la representación.

Por una parte, los candidatos se presentaban solos a las elecciones¹⁸, rezagando el papel de los partidos para este fin, y por el otro, los votantes preferían elegir a candidatos independientes, que apoyar a un partido específico.

¹⁸ La postulación de candidatos independientes para cargos públicos de elección popular, es posible en Colombia gracias a la Ley 130 de 1994, que en su artículo 9° establece:

“ARTICULO 9º—Designación y postulación de candidatos. Los partidos y movimientos políticos, con personería jurídica reconocida podrán postular candidatos a cualquier cargo de elección popular sin requisito adicional alguno.

La inscripción deberá ser avalada para los mismos efectos por el respectivo representante legal del partido o movimiento o por quien él delegue.

Las asociaciones de todo orden, que por decisión de su asamblea general resuelvan constituirse en movimientos u organismos sociales, y los grupos de ciudadanos equivalentes al menos al veinte por ciento

De esta forma, las clientelas jugaban un papel de gran relevancia no solo en las elecciones, sino también después de ellas, una vez se obtuvieran los cargos en las corporaciones públicas de elección popular, ya que limitaban la libertad de los funcionarios elegidos, de obrar para todo el espectro político.

Así mismo, para que un sistema de partidos adquiriera mayor institucionalización, requiere que los partidos sean organizaciones partidistas independientes de individuos que orientan o tengan aceptación por su carisma o cualidades particulares, por el contrario las organizaciones con vocación de poder que ejercen la representatividad deben contar con valor propio, así evitaran ser instrumento de intereses de individuos y podrán manifestar la voluntad colectiva o como mínimo de sus electores.

Bajo ésta lógica, el éxito electoral de los partidos políticos personalistas, no es representativo de su institucionalización, pues tal éxito no se debe precisamente a la afición de sus electores con su ideología o programas partidistas, toda vez que éstos son inexistentes si su supervivencia en el ámbito político depende de la figura de un líder carismático; así, en el caso de partidos personalistas, un buen

del resultado de dividir el número de ciudadanos aptos para votar entre el número de puestos por proveer, también podrán postular candidatos. En ningún caso se exigirán más de cincuenta mil firmas para permitir la inscripción de un candidato.

Los candidatos no inscritos por partidos o por movimientos políticos deberán otorgar al momento de la inscripción una póliza de seriedad de la candidatura por la cuantía que fije el Consejo Nacional Electoral, la cual no podrá exceder el equivalente al uno por ciento del fondo que se constituya para financiar a los partidos y movimientos en el año correspondiente. Esta garantía se hará efectiva si el candidato o la lista de candidatos no obtiene al menos la votación requerida para tener derecho a la reposición de los gastos de la campaña de acuerdo con lo previsto en el artículo 13 de la presente ley. Estos candidatos deberán presentar para su inscripción el número de firmas al que se refiere el inciso anterior” (Negrilla, subrayado y cursiva fuera de texto).

resultado en una contienda electoral no sería atribuible al partido como tal, sino al líder de quien depende su existencia.

Esto era precisamente lo que sucedía en Colombia, en donde, el personalismo y el particularismo se habían tomado el escenario político, siendo el comportamiento habitual de la política nacional y local. En estos términos lo expresa Eduardo Pizarro Leongómez:

“En Colombia, la atomización en aumento de los partidos tradicionales (el Liberal y el Conservador) y la profunda fragmentación de las llamadas “terceras fuerzas” (los partidos menores) han causado dos fenómenos que se alimentan uno a otro: por un lado, una personalización extrema de la vida política, y por otro, una representación política cada vez más particularista, orientada hacia sectores más específicos de la población”¹⁹.

En éste contexto, el legislador colombiano, en vista de las complejas y prolongadas situaciones de desproporción en la asignación de escaños por residuo, de indisciplina partidaria, actuaciones personalistas en las corporaciones públicas, prácticas transfuguistas de los políticos, entre otras, decidió adoptar como medida correctiva, en aras de fortalecer el sistema democrático, una reforma al sistema político y electoral, en el año 2003.

Ésta reforma constituyó el primer acercamiento jurídico a la problemática de la doble militancia, ya que prohibió de manera expresa el comportamiento de los tránsfugas políticos, negando la posibilidad de que los ciudadanos perteneciesen simultáneamente a más de un partido o movimiento político.

¹⁹ PIZARRO LEONGÓMEZ, Eduardo, *Op. Cit.*, p. 7.

De tal manera que la prohibición constitucional de la doble militancia política, se adoptó en el marco de una transformación al sistema político colombiano, en el que se hacía necesario tomar medidas para evitar los altos índices de fragmentación, la desorganización y el personalismo que lo caracterizaban para entonces.

En síntesis, Colombia ha pasado por diversos estados respecto del grado de institucionalización de su sistema de partidos. Primero, con un fuerte y temprano bipartidismo, en el que mantuvo aceptables niveles de institucionalización. Segundo, a pesar del bipartidismo arraigado, las permanentes facciones al interior de los partidos oficiales, terminaron por fragmentar el sistema, convirtiéndose en un multipartidismo, personalista y atomizado, en el que el grado de institucionalización del sistema era bastante bajo. Tercero, la reforma política y electoral de 2003, pretendió corregir estas dificultades, mediante la creación e imposición de una serie de mecanismos, como la prohibición expresa a la doble militancia política, que si bien han resultado útiles para reducir la inusitada fragmentación, y con ello, se ha elevado un poco el nivel de institucionalización del sistema, no puede asegurarse que Colombia cuente con un sistema de partidos fuerte e institucionalizado, por cuanto estas características responden a diversos factores socio-culturales entre los políticos y entre los ciudadanos, a un cambio de prácticas personalistas y clientelares que todavía no se produce, y que simples reformas legislativas del proceso electoral no pueden lograr por sí mismas.

El transfuguismo político, en relación con una diversidad de factores, como la lógica personalista del sistema de partidos, el bajo nivel de cohesión de los partidos, la fragmentación del sistema de partidos, la financiación privada de las campañas, la organización poco democrática al interior de los partidos, entre otros factores, ha contribuido a generar el desorden y la tergiversación del juego político.

En este orden de ideas, la doble militancia política es un fenómeno que ha permanecido presente en la historia política de nuestro país. Se trata de una práctica que ha resquebrajado severamente el desarrollo del sistema democrático en Colombia, y ha desdibujado el concepto de representación política, inherente a la elección de candidatos en las diferentes corporaciones públicas, en donde se llevan a cabo los procesos de toma de decisiones, que afectan a la ciudadanía en general.

Por ello, es importante conocer y entender cuáles fueron los principales cambios que ésta y posteriores reformas introdujeron al referido sistema, y que dan sustento a la interdicción de la doble militancia.

Capítulo 2

Evolución normativa y desarrollo estatutario de las consecuencias de la doble militancia política

En este capítulo, se pretende abordar justamente, la evolución normativa de la que ha sido objeto el fenómeno del trasfugismo político, haciendo especial énfasis en las consecuencias que le han sido asignadas a la inobservancia de su prohibición constitucional.

Así, en primer lugar se hará referencia al contexto en el que fueron adoptadas las diferentes normas que se han encargado de regular la práctica de la doble militancia política, específicamente, del acto legislativo 01 de 2003, de la Ley 974 de 2005 o Ley de Bancadas, del acto legislativo 01 de 2009 y de las Leyes 1437 de 2011 y 1475 de 2011; seguidamente se indicará la estipulación constitucional de la prohibición a la doble militancia política, efectuada por el acto legislativo 01 de 2003 y posteriormente por el acto legislativo 01 de 2009; en tercer orden, se analizará la evolución de las sanciones legales contempladas en el ordenamiento jurídico colombiano para la conducta objeto de estudio; y finalmente, se hará una consideración acerca de las sanciones estatutarias consagradas en las reglamentaciones internas de los partidos políticos con participación activa en la esfera política colombiana actual.

I. Contexto político normativo para la estipulación de la prohibición de la doble militancia política

Acto Legislativo 01 de 2003.

El sistema político colombiano fue objeto de reforma en el 2003 en aras de instituir un régimen democrático institucionalizado, de generar partidos fuertes que actúen de manera cohesionada y disciplinada, y de desincentivar las actuaciones personalistas que lo caracterizaban.

La apertura para la participación partidista en la política nacional, propiciada en su origen por la Constitución, produjo una proliferación de organizaciones que si bien en su mayoría contaban con vocación de poder y los elementos teóricos propios de un partido político, fueron muchos los que consideraron esta apertura como una posibilidad para emprender micro empresas electorales, además de presentarse organizaciones que propugnaban por el ideario de sujetos políticos en particular; y por ende incapaces de canalizar las demandas ciudadanas.

Bajo estas condiciones, la representación ejercida por los partidos políticos entró en una crisis de legitimidad, mostrándose incapaz de representar los anhelos ciudadanos, sobre este particular se pronuncia Julián Arévalo, Gabriel Angarita Tovar y Wilber Jiménez Hernández de la siguiente manera:

“En este sentido, una de las principales debilidades de los partidos colombianos tras las nuevas reformas radicó en su pérdida de poder de nominación. A partir de la Constitución de 1991, los políticos se nominan a sí mismos, organizan su campaña, diseñan su estrategia electoral y recolectan fondos de forma autónoma;

*los partidos, por su parte, quedan relegados a dar avales a los diferentes candidatos. El escenario pasó de ser uno en que los partidos elegían a sus candidatos a uno en que los candidatos eligen a sus partidos*²⁰.

En este contexto fue que se expidió el acto legislativo 01 de 2003, un reforma al sistema político y electoral colombiano, que pretendía solucionar la mentada crisis institucional.

Aunque la reforma política de 2003 se propuso fortalecer el sistema de partidos, ésta no representó una solución definitiva a la problemática de su desinstitucionalización. No obstante, dicha reforma sí introdujo importantes transformaciones para el sistema de partidos, cuya mención se hace pertinente.

A continuación se presentan los principales elementos constituyentes de esta reforma, junto con sus motivaciones específicas y algunos de sus efectos.

Personería jurídica y umbral

Para obtener la personería jurídica antes del año 2003 la ley 130 de 1994 establecía como requisito la obtención de 50.000 votos en la última elección al congreso, obteniendo una curul en esta institución o con el respaldo de esta misma cantidad de firmas de ciudadanos. Dado que este requerimiento es fácilmente superable surgieron diversas empresas con intereses económicos electorales.

²⁰ Revista Mexicana de Ciencias Políticas y Sociales, Universidad Nacional Autónoma de México Nueva Época, Año LVIII, núm. 218, mayo-agosto de 2013, pp. 233-270, ISSN-0185-1918.

En aras de eliminar tal mercado electoral la reforma del 2003 establece que para acceder a la personería jurídica se debe conseguir no menos del 2% de los votos válidos en las elecciones al congreso de la república, siendo estipulado en artículo 2 de la siguiente manera.

Artículo 2°. El artículo 108 de la Constitución Política quedará así:

Artículo 108. El Consejo Nacional Electoral reconocerá personería jurídica a los partidos, movimientos políticos y grupos significativos de ciudadanos. Estos podrán obtenerlas con votación no inferior al dos por ciento (2%) de los votos emitidos válidamente en el territorio nacional en elecciones de Cámara de Representantes o Senado. Las perderán si no consiguen ese porcentaje en las elecciones de las mismas Corporaciones Públicas. Se exceptúa el régimen excepcional que se estatuya en la ley para las circunscripciones de minorías, en las cuales bastará haber obtenido representación en el Congreso.

Los partidos y movimientos políticos con personería jurídica reconocida podrán inscribir candidatos a elecciones sin requisito adicional alguno. Dicha inscripción deberá ser avalada para los mismos efectos por el respectivo representante legal del partido o movimiento o por quien él delegue.

Los movimientos sociales y grupos significativos de ciudadanos también podrán inscribir candidatos.

La ley determinará los requisitos de seriedad para la inscripción de candidatos.

Los estatutos de los partidos y movimientos políticos regularán lo atinente a su régimen disciplinario interno. Los miembros de las Corporaciones Públicas elegidos por un mismo partido o movimiento político o ciudadano actuarán en ellas como bancada en los términos que señale la ley y de conformidad con las decisiones adoptadas democráticamente por estas.

Los estatutos internos de los partidos y movimientos políticos determinarán los asuntos de conciencia respecto de los cuales no se aplicará este régimen y podrán

establecer sanciones por la inobservancia de sus directrices por parte de los miembros de las bancadas, las cuales se fijarán gradualmente hasta la expulsión, y podrán incluir la pérdida del derecho de voto del congresista, diputado, concejal o edil por el resto del período para el cual fue elegido.

El efecto del umbral fue evidente para las elecciones al Senado de 2006²¹, de hecho la mitad de los partidos que presentaron candidatos a las elecciones no superaron el umbral, depurando de esta manera muchas organizaciones que no cumplían con los fines y elementos propios de un partido político.

Listas únicas y voto preferente

La Constitución de 1991 no delimitaba el número de candidatos o listas por partido para la contienda electoral, por ello el acto legislativo del 2003 estableció que las listas fuesen cerradas, es decir, los partidos estipulan el orden de los candidatos en las listas; sin embargo, no prescribió que fueran listas bloqueadas, pues también se estableció la posibilidad de que los electores decidieran el orden de los candidatos para ocupar las curules, conforme a la lista presentada por el partido, a través del voto preferente.

También se determinó que las listas presentadas por los partidos serían únicas, a razón de evitar la atomización en las mismas organizaciones políticas y por ende en la sociedad.

“Artículo 12. *El artículo 263 de la Constitución Política quedará así:*

²¹ <http://web.registraduria.gov.co/reselec2006/0312/index.htm> visto el 22/06/2014

Artículo 263. Para todos los procesos de elección popular, los partidos y movimientos políticos presentarán listas y candidatos únicos, cuyo número de integrantes no podrá exceder el de curules o cargos a proveer en la respectiva elección.

Para garantizar la equitativa representación de los partidos y movimientos políticos y grupos significativos de ciudadanos, las curules de las corporaciones públicas se distribuirán mediante el sistema de cifra repartidora entre las listas de candidatos que superen un mínimo de votos que no podrá ser inferior al dos por ciento (2%) de los sufragados para Senado de la República o al cincuenta por ciento (50%) del cociente electoral en el caso de las demás corporaciones, conforme lo establezca la Constitución y la Ley.

Cuando ninguna de las listas de aspirantes supere el umbral, las curules se distribuirán de acuerdo con el sistema de cifra repartidora.

La Ley reglamentará los demás efectos de esta materia.

Parágrafo transitorio. *Sin perjuicio del ejercicio de las competencias propias del Congreso de la República, para las elecciones de las autoridades de las entidades territoriales que sigan a la entrada en vigencia del presente acto legislativo, facúltese al Consejo Nacional Electoral para que dentro del mes siguiente a su promulgación se ocupe de regular el tema.*

En las circunscripciones electorales donde se elijan dos (2) curules se aplicará el sistema del cociente electoral, con sujeción a un umbral del treinta por ciento (30%), del cociente electoral”.

Los requisitos establecidos por esta reforma fueron evidentes, en 2002²² participaron para el Senado 63 partidos y movimientos políticos, entre los cuales

²² <http://web.registraduria.gov.co/elecciones2002/index.htm> visto el 22/06/2014

aportaron 319 listas, mientras que para 2006²³ se presentaron 20 partidos con sus respectivas 20 listas únicas.

Organización Democrática de los Partidos

La Constitución dio plena autonomía a los partidos políticos para determinar su organización interna. El Estado únicamente se presentaría como garante de las consultas internas o populares para la toma de decisiones.

Esta autonomía en el funcionamiento interno de los partidos no garantizaba la democracia dentro de las organizaciones partidistas, por lo cual el acto legislativo estipulo lo siguiente:

“Artículo 1 °. El artículo 107 de la Constitución Política quedará así:

Artículo 107. Se garantiza a todos los ciudadanos el derecho a fundar, organizar y desarrollar partidos y movimientos políticos, y la libertad de afiliarse a ellos o de retirarse.

En ningún caso se permitirá a los ciudadanos pertenecer simultáneamente a más de un partido o movimiento políticos con personería jurídica.

Los partidos y movimientos políticos se organizarán democráticamente. Para la toma de sus decisiones o la escogencia de sus candidatos podrán celebrar consultas populares o internas que coincidan o no con las elecciones a corporaciones públicas, de acuerdo con lo previsto en sus estatutos. En el caso de las consultas populares se aplicarán las normas sobre financiación y publicidad de campañas y acceso a los medios de comunicación del Estado, que rigen para las elecciones ordinarias. Quien participe en las consultas de un partido o movimiento político no podrá inscribirse por otro en el mismo proceso electoral

También se garantiza a las organizaciones sociales el derecho a manifestarse y participar en eventos políticos”.

²³ <http://web.registraduria.gov.co/reselec2006/0312/index.htm> visto el 22/06/2014.

Financiación de partidos y campañas políticas

La reforma del 2003 en este ámbito determinó que el Estado destinaria mayores recursos a las organizaciones políticas con personería jurídica. Entre las medidas adoptadas para regular la financiación de los partidos y movimientos políticos hayamos la destinación de recursos para consulta interna, la reposición de votos y la prohibición de captación de personas naturales y extranjeros.

“Artículo 3º. *El artículo 109 de la Constitución Política quedará así:*

Artículo 109. El Estado concurrirá a la financiación de los partidos y movimientos políticos con personería jurídica, de conformidad con la ley.

Las campañas que adelanten los partidos y movimientos con personería jurídica y los grupos significativos de ciudadanos que postulen candidatos serán financiadas con recursos estatales mediante el sistema de reposición por votos depositados.

La ley determinará el porcentaje de votación necesario para tener derecho a dicha financiación.

También se podrá limitar el monto de los gastos que los partidos, movimientos o candidatos puedan realizar en las campañas electorales, así como la máxima cuantía de las contribuciones privadas, de acuerdo con la ley.

Las campañas para elegir Presidente de la República dispondrán de acceso a un máximo de espacios publicitarios y espacios institucionales de radio y televisión costeados por el Estado, para aquellos candidatos de partidos, movimientos y grupos significativos de ciudadanos cuya postulación cumpla los requisitos de seriedad que, para el efecto, determine la ley.

Para las elecciones que se celebren a partir de la vigencia del presente acto legislativo, la violación de los topes máximos de financiación de las campañas,

debidamente comprobada, será sancionada con la pérdida de investidura o del cargo. La ley reglamentará los demás efectos por la violación de este precepto.

Los partidos, movimientos y candidatos deberán rendir públicamente cuentas sobre el volumen, origen y destino de sus ingresos.

Parágrafo. *La financiación anual de los partidos y movimientos políticos con Personería Jurídica ascenderá como mínimo a dos punto siete veces la aportada en el año 2003, manteniendo su valor en el tiempo.*

La cuantía de la financiación de las campañas de los partidos y movimientos políticos con personería jurídica será por lo menos tres veces la aportada en el período 1999-2002 en pesos constantes de 2003. Ello incluye el costo del transporte del día de elecciones y el costo de las franquicias de correo hoy financiadas”.

Las consultas populares internas de los partidos y movimientos que opten por este mecanismo recibirán financiación mediante el sistema de reposición por votos depositados, manteniendo para ello el valor en pesos constantes vigente en el momento de aprobación de este Acto Legislativo.

Parágrafo transitorio. *El Congreso reglamentará estas materias. En lo concerniente a las elecciones departamentales y municipales, tal reglamentación deberá estar lista a más tardar tres meses antes de su realización. Si no lo hiciere, el Gobierno Nacional dictará un decreto con fuerza de ley antes del cierre de las inscripciones correspondientes.*

Finalmente, ésta reforma también contempla como novedad la cifra repartidora, es decir, cambia la fórmula para traducir votos en curules, el anterior sistema era el Hare²⁴, y el que se adoptó fue el sistema D'Hondt²⁵. Los efectos del nuevo

²⁴ Sistema Hare: Es el más popular de los sistemas de cociente. Número total de votos válidos dividido por el número total de escaños, ello nos da el cociente electoral, después se divide el número de votos de cada

sistema, respecto de la agrupación de políticos en partidos grandes, son dos principalmente: I) no otorga ningún incentivo electoral a los candidatos que se presenten individualmente; II) el mecanismo de asignación de escaños beneficia a los partidos que obtengan mayores votaciones. Además, la reforma permitió que las elecciones fueran más proporcionales, dada la desproporción en el anterior sistema en la asignación de escaños por residuo.

Ley de Bancadas

Una vez promulgada la reforma política de 2003 se radicó en el mismo año, el proyecto de ley (066 de Senado y 075 de Cámara), el cual reglamentaría el funcionamiento de los partidos políticos, esta nueva Ley se denomina Ley de bancadas.

Así, se constituyó el régimen de bancadas en el año 2005, contando con unos objetivos específicos como viabilizar las medidas tomadas por la reforma del 2003, propender por superar la crisis partidista a través del establecimiento de bancadas o grupos congresuales, y generar mayores niveles de corresponsabilidad entre la

partido entre el cociente. Se reparten los escaños dependiendo de los enteros de cada partido, los que faltan para completar el total de los escaños, se reparten a partir de los decimales más altos.

²⁵ Formula D' Hondt: Es la más popular de los sistemas de divisor. Se divide el número de votos de cada partido por la cantidad de asientos a distribuir, pero por cada número de asientos. Si son 4 curules, por ejemplo, se divide el número de votos de cada partido primero entre 1, después entre 2, después entre 3 y después entre 4. Y se asignan las sillas del número más alto al más pequeño hasta que se ocupen el total de curules.

actuación individual de cada congresista, su respectiva colectividad política y la ciudadanía²⁶, siendo estipulado en el artículo 2 de la siguiente manera:

“Artículo 2°. Actuación en Bancadas. Los miembros de cada bancada actuarán en grupo y coordinadamente y emplearán mecanismos democráticos para tomar sus decisiones al interior de las corporaciones públicas en todos los temas que los Estatutos del respectivo Partido o Movimiento Político no establezcan como de conciencia”.

Acto Legislativo 01 de 2009.

Entre las causas de esta reforma está la vinculación de congresistas con grupos armados ilegales, factor que deslegitimó el sistema político y exigió transformaciones inmediatas.

La crisis por la parapolítica fue de tales dimensiones que cerca del 30% de los congresistas electos no continuaron en su curul para el periodo por el que fueron elegidos²⁷.

Los principales objetivos de esta reforma, fueron la transparencia en la elección de representantes de la ciudadanía, que no tuvieran ningún vínculo con grupos

²⁶ BOTERO, Felipe y RODRÍGUEZ RAGA, Juan Carlos, Serie Documentos de trabajo, Grande no es sinónimo de Fuerte. Los Partidos y la Reforma Política, Documento No. 3, Proyecto Fortalecimiento de la Democracia en Colombia, PNU D-IDEA Internacional, Departamento de Ciencia Política de la Universidad de los Andes, Primera edición, Bogotá, 2008.

²⁷ PRIETO BOTERO, Marcela, “Importancia de los partidos políticos para el desarrollo de la democracia”, Política Colombiana, No. 5, Bogotá, Julio-Septiembre -2010, p.p. 22-39 consultada en <http://politicacolombiana.net/pdfs/5edicion/quintaEdicion.pdf> el 22/06/2014.

ilegales, por financiación, infiltración y/o participación de acciones ilegales en la política nacional.

Las principales medidas dirigidas a los partidos y movimientos políticos consistieron en:

- *Organización democrática basada en los principios de transparencia, objetividad, moralidad, equidad de género, y el deber de presentar y divulgar sus programas políticos.*

“Artículo 4°. *El inciso final del artículo 122 de la Constitución Política quedará así:*

Sin perjuicio de las demás sanciones que establezca la ley, no podrán ser inscritos como candidatos a cargos de elección popular, ni elegidos, ni designados como servidores públicos, ni celebrar personalmente, o por interpuesta persona, contratos con el Estado, quienes hayan sido condenados, en cualquier tiempo, por la comisión de delitos que afecten el patrimonio del Estado o quienes hayan sido condenados por delitos relacionados con la pertenencia, promoción o financiación de grupos armados ilegales, delitos de lesa humanidad o por narcotráfico en Colombia o en el exterior.

Tampoco quien haya dado lugar, como servidores públicos, con su conducta dolosa o gravemente culpable, así calificada por sentencia ejecutoriada, a que el Estado sea condenado a una reparación patrimonial, salvo que asuma con cargo a su patrimonio el valor del daño”.

- *Responsabilidad de los partidos y movimientos políticos por toda violación o contravención a las normas que rigen su organización.*

“Artículo 12. *El artículo 265 de la Constitución Política quedará así:*

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:

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. *Las demás que le confiera la ley”.*

- *Se incrementa a un 3% el umbral tanto para mantener la personería jurídica de partidos y movimientos políticos, como para participar en la en la asignación de escaños en el Congreso de la República.*

“Artículo 11. *El artículo 263 de la Constitución Política quedará así:*

Para todos los procesos de elección popular, los Partidos y Movimientos Políticos presentarán listas y candidatos únicos, cuyo número de integrantes no podrá exceder el de curules o cargos a proveer en la respectiva elección.

Para garantizar la equitativa representación de los Partidos y Movimientos Políticos y grupos significativos de ciudadanos, las curules de las Corporaciones Públicas se distribuirán mediante el sistema de cifra repartidora entre las listas de candidatos que superen un mínimo de votos que no podrá ser inferior al tres por ciento (3%) de los sufragados para Senado de la República o al cincuenta por ciento (50%) del cuociente electoral en el caso de las demás Corporaciones, conforme lo establezcan la Constitución y la ley.

Cuando ninguna de las listas de aspirantes supere el umbral, las curules se distribuirán de acuerdo con el sistema de cifra repartidora.

La ley reglamentará los demás efectos de esta materia.

Las listas para Corporaciones en las circunscripciones en la que se eligen hasta dos (2) miembros para la correspondiente Corporación, podrán estar integradas hasta por tres (3) candidatos. En las circunscripciones en las que se elige un miembro, la curul se adjudicará a la lista mayoritaria. En las circunscripciones en las que se eligen dos miembros se aplicará el sistema de cuociente electoral entre las listas que superen en votos el 30% de dicho cuociente”.

- *Los partidos políticos perderán definitivamente la curul sólo en caso de que se produzca una sentencia condenatoria por los delitos anteriormente mencionados. En caso de que la corporación quede reducida a menos de la mitad de sus miembros se llamará a nuevas elecciones.*

Finalmente, es importante señalar que, frente a la prohibición de la doble militancia política, la reforma estuvo fuertemente criticada debido a que propició, aunque de manera temporal, el transfuguismo que pretendía evitar, permitiendo que durante

los dos meses siguientes a su entrada en vigencia, los políticos miembros de corporaciones públicas elegidos por voto popular, se cambiarán a una organización política diferente a aquella por la que se habían inscrito para obtener la curul que ocupaban, sin renunciar a ésta o incurrir en doble militancia política, de ésta manera se estipuló:

“Artículo 1°. El artículo 107 de la Constitución Política quedará así: Se garantiza a todos los ciudadanos el derecho a fundar, organizar y desarrollar partidos y movimientos políticos, y la libertad de afiliarse a ellos o de retirarse.

En ningún caso se permitirá a los ciudadanos pertenecer simultáneamente a más de un partido o movimiento político con personería jurídica.

(...)

Para la toma de sus decisiones o la escogencia de sus candidatos propios o por coalición, podrán celebrar consultas populares o internas o interpartidistas que coincidan o no con las elecciones a Corporaciones Públicas, de acuerdo con lo previsto en sus Estatutos y en la ley.

En el caso de las consultas populares se aplicarán las normas sobre financiación y publicidad de campañas y acceso a los medios de comunicación del Estado, que rigen para las elecciones ordinarias. Quien participe en las consultas de un partido o movimiento político o en consultas interpartidistas, no podrá inscribirse por otro en el mismo proceso electoral. El resultado de las consultas será obligatorio.

(...)

Quien siendo miembro de una corporación pública decida presentarse a la siguiente elección, por un partido distinto, deberá renunciar a la curul al menos doce (12) meses antes del primer día de inscripciones.

Parágrafo transitorio 1°. Sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 134, dentro de los dos (2) meses siguientes a la entrada en vigencia del presente acto legislativo, autorízase, por una sola vez, a los miembros de los Cuerpos Colegiados de elección popular, o a quienes hubieren renunciado a su curul con anterioridad a la vigencia del presente acto legislativo, para inscribirse en un partido distinto al que los avaló, sin renunciar a la curul o incurrir en doble militancia.

(...)”

Ley 1437 de 2011

La Ley 1437 de 2011 tuvo por objeto la adopción de un nuevo Código en materia contencioso administrativa, al que se denominó Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

De esta manera, se reformaron todos los asuntos pertinentes a dicha materia, incluidas las causales de nulidad del acto de elección, dentro de las que se introdujo como causal, la doble militancia política en la que incurran los candidatos a cargos de elección popular.

La nueva causal de nulidad electoral, se incluyó en la ponencia para segundo debate (cuarto debate del trámite legislativo) al proyecto de ley²⁸ que se presentó ante la Plenaria de la Cámara, informe en el que también se presentó el pliego de modificaciones con la explicación de los cambios que se proponían al texto del proyecto aprobado en el primer debate por la comisión primera de la Cámara, dentro de los cuales se encuentra la adición del numeral octavo al art. 275 respecto de las causales de anulación electoral, que versa sobre la doble militancia política prevista como causal, contemplándose la sanción de nulidad del acto de elección por voto popular cuando concurren irregularidades derivadas del fenómeno de las doble militancia, en consonancia con lo establecido en la Ley y la Constitución.

Así mismo, durante el segundo debate²⁹ al proyecto de Ley en la Cámara, se hace mención a la necesidad de incluir la doble militancia como causal de anulación electoral por ser una figura instituida por la reforma política de 2003. En ese sentido, se aprueban en bloque los artículos que no tienen proposiciones en el curso del debate, entre los que se encuentra el art. 275, lo cual quiere decir que fue aprobado con la modificación que

²⁸ Que en la Cámara se identificaba con el No. 315 de 2010, visible en la Gaceta del Congreso No. 951 de 23 de noviembre de 2010.

²⁹ Visible en Gaceta del Congreso No. 28 de 2011, que contiene el Acta de Plenaria No. 35 del 29 de noviembre de 2019 Cámara.

incluye el numeral octavo como causal de anulación electoral, referida a la doble militancia política, propuesta en la ponencia para segundo debate en la Cámara. De la misma manera se mantiene durante las etapas restantes del trámite legislativo del proyecto de Ley.

Finalmente fue expedido el nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en el cual se consagra en el numeral octavo del artículo 275 que:

“Artículo 275. Causales de anulación electoral. Los actos de elección o de nombramiento son nulos en los eventos previstos en el artículo 137 de este Código y, además, cuando:

(...)

8. Tratándose de la elección por voto popular, el candidato incurra en doble militancia política” (Negrilla, cursiva y subrayado fuera de texto).

Ley 1475 de 2011

La Ley 1475 de 2011 profundizó los actos legislativos 01 de 2003 y el 01 de 2009, reglamentando la organización y funcionamiento de los partidos y movimientos políticos y los procesos electorales, entre los asuntos que reguló, se encuentra la doble militancia política, tema que tuvo amplia discusión en los debates parlamentarios en los que se discutió el proyecto de Ley³⁰, como se describe a continuación³¹:

³⁰ Proyecto de Ley No. 092 de 2010 para Cámara y No. 192 para Senado.

³¹ Consultado en: <http://www.imprenta.gov.co/gacetap/gaceta.portals>

En la presentación del Proyecto de Ley Estatutaria³² No. 092 de 2010 Cámara, se hace referencia a la prohibición de doble militancia política en el artículo 2º, que en principio se concibió como la prohibición de pertenecer simultáneamente a más de un partido o movimiento político con personería jurídica, pero extendiéndola, en relación con las reformas políticas de 2003 y de 2009, para quienes ejerzan cargos de dirección, gobierno, administración o control dentro de los partidos o movimientos políticos, así se propone: **“Quienes sean elegidos en las corporaciones públicas por partidos o movimientos políticos con personería jurídica deberán permanecer al que los inscribió mientras ostenten la investidura”**³³

Por otra parte, en lo que respecta a la sanción para quienes incurran en la conducta de militar simultáneamente en diferentes partidos, se continuó considerando que correspondía a la que las colectividades políticas asignarán de conformidad con sus estatutos.

Además, en el artículo 4º referente al contenido de los estatutos, se propuso, en el numeral 12, que debían contener un régimen disciplinario interno, en el que se adoptarán mecanismos para sancionar la doble militancia política.

En la ponencia para primer debate³⁴ a éste proyecto de Ley Estatutaria No. 92 de 2010 en la Cámara, se presentó pliego de modificaciones y se propuso a la Comisión que la aprobara en primer debate. Sobre el art. 2 respecto de la

³² Gaceta 636 de 2010

³³ Este es el tipo de doble militancia política que no tiene sanción jurídica en alguna normatividad, se deja a potestad de los estatutos de los partidos.

³⁴ Gaceta 691 de 2010

prohibición a la doble militancia, se adicionó un párrafo en el que se admitía que, en casos en que el partido o movimiento político se disolviera, se fusionara o perdiera su personería jurídica, los miembros podían inscribirse sin incurrir en la falta, en una colectividad política distinta.

Durante el proceso legislativo del mentado proyecto de Ley Estatutaria, se celebró Audiencia pública³⁵ el 23 de septiembre de 2010, en la que se hizo referencia a la necesidad de reglamentar la doble militancia, mencionando dos ejemplos en las elecciones de 2010 para Congreso:

- El partido de la U dando aval a sectores indígenas.
- El Polo dando aval a sectores indígenas.

Así mismo, se discutió sobre el tema de la sanción para partidos con personería jurídica en contraste con un grupo significativo de ciudadanos o partidos sin personería jurídica a quienes no sería aplicable la medida, a razón de ello, se propuso ajustar el proyecto en este sentido.

Igualmente, se manifestó que debido a los cambios en el sistema de partidos, se hacía necesario un tránsito para la vigencia del art. 2, para que los candidatos elegidos por partidos inexistentes se pudieran afiliar a alguno que si existiera.

Por su parte, la misión de observación electoral intervino en la audiencia, refiriéndose a la necesidad de adoptar la medida de prohibición a la doble militancia política, inscrita en una reforma política de envergadura mayor que requería el sistema político colombiano. Recordó el sinsabor que dejó el acto

³⁵ Gaceta 964 de 2010

legislativo 01 de 2009 pues si bien reformó algunos asuntos que exigía con urgencia el sistema de partidos, el sistema electoral y en general, el sistema político, también sirvió para propiciar una oleada de transfuguismo que tuvo como consecuencia que la legislatura del periodo 2006-2010 terminara con un número diferente de curules y con representantes en partidos distintos a los elegidos en las urnas en el 2006.

Posteriormente, en la ponencia para segundo debate en la Cámara³⁶, se relacionaron las modificaciones propuestas en el desarrollo del debate en la comisión primera, respecto del art. 2 referente a la prohibición de la doble militancia, se indicó una propuesta de modificar el párrafo en cuanto a su redacción, especificando que la excepción de aplicación de la sanción operaría una vez en firme la cancelación de la personería jurídica de un partido o movimiento político, su disolución o fusión con otro. Además se mencionó otra propuesta de modificación, en el sentido de adicionar un inciso que establezca que los directores de los partidos también estén sometidos al mismo régimen sancionatorio y disciplinario que los elegidos de los partidos y movimientos políticos a cargos públicos por voto popular, específicamente respecto de la prohibición de la doble militancia. Los ponentes consideraron que esta propuesta era pertinente y contribuía con la finalidad de fortalecer los partidos y por ello fue acogida en la ponencia para segundo debate.

³⁶ Gaceta 771 de 2010.

Durante la votación³⁷ en sesión plenaria en el segundo debate en la Cámara, el representante Wilson Neber Arias Castillo del Polo, consideró que doce meses era un término inadecuado para el tratamiento al transfuguismo político, según él, la obligación de retirarse doce meses antes del primer día de las siguientes elecciones para no incurrir en doble militancia, era poco tiempo para evitar ésta conducta que se intenta corregir mediante la Ley. Además propuso que la sanción no debía estar contenida en los estatutos de los partidos sino en la Ley, porque se estaba regulando una situación (prohibición) concerniente a todos los partidos, por ende su sanción no debía dejarse al arbitrio de cada partido sino que debía establecerse de manera igual y general por la Ley. La proposición fue negada.

De otro lado, el representante Herbierto Sanabria Astudillo propuso un periodo de gracia de 60 días contados a partir de la entrada en vigencia de la Ley, para que diputados y concejales en ejercicio pudieran cambiarse de partido (diferente al que los avaló) sin incurrir en doble militancia, para efectos de las elecciones regionales, distritales y municipales de 2011 y renunciando en dicho periodo al partido por el cual se inscribieron. Sin embargo, retiró la proposición.

Así mismo, la representante Alba Luz Pinilla Pedraza cuestionó que la sanción siendo un tema universal que involucra a todos los partidos, estuviera a potestad de estos y no de la Ley. La proposición fue negada.

En sentido contrario, el representante Roosevelt Rodríguez Rengifo consideró que la doble militancia debía ser un tema del que se ocuparán de manera exclusiva los

³⁷ Gaceta 1121 de 2010

estatutos de los partidos y no ser objeto de una reglamentación estatal, manifestó ser enemigo de las normas que involucran al Estado con los partidos.

Igualmente, durante la votación³⁸ en segunda sesión plenaria en el segundo debate en la Cámara se discute el proyecto artículo por artículo. El art. 2 ya había sido discutido en la primera sesión plenaria, por lo cual se aprueba según quedó en aquella.

En el texto definitivo aprobado en sesión plenaria de la Cámara³⁹, se mantuvo que la prohibición de la doble militancia hacía referencia a partidos y movimientos políticos con personería jurídica. Además, se incluyó en la prohibición a los directivos de los partidos o movimientos políticos que aspiren a ser elegidos en cargos o corporaciones de elección popular por otro partido o movimiento político o grupo significativo de ciudadanos, para lo cual deben renunciar doce meses antes de aceptar su designación o de ser inscritos como candidatos.

Como novedad, se incluyó una sanción, hasta el momento inexistente, a la vulneración del mandato constitucional de no militar simultáneamente en varios partidos, indicando que su incumplimiento sería sancionado de conformidad con los estatutos pero que además, en el caso de los candidatos era causal para la revocatoria de la inscripción de su candidatura, es decir, lo novedoso resultó ser la proposición de una sanción jurídica para castigar la conducta estudiada; sin embargo, al circunscribirla a la doble militancia política inicial, esto es, a la que se

³⁸ Gaceta 1135 de 2010

³⁹ Gaceta 882 de 2010

presenta en el momento de la elección y no a aquella que se da en el ejercicio del cargo, continuó existiendo un vacío normativo sobre el asunto.

En la ponencia para primer debate⁴⁰ en el Senado al proyecto de Ley Estatutaria No. 190 de 2010, el art. 2º se presentó igual, menos el párrafo relacionado con la excepción, que se redactó de manera más específica, haciendo expreso que las restricciones a la doble militancia no son aplicables a los miembros de partidos o movimiento políticos que decidan disolverse o pierdan su personería jurídica, casos en los cuales se podrían inscribir en otro partido o movimiento sin la consecuencia que consagra la disposición, de igual manera, se modificó en el sentido de la propuesta presentada en la ponencia para segundo debate en Cámara, según la cual la excepción operaría una vez estuviera en firme la disolución, fusión o pérdida de personería jurídica del partido en cuestión.

En la votación⁴¹ en la comisión primera del Senado, en el primer debate al proyecto de Ley Estatutaria, se propuso eliminar la expresión “con personería jurídica” del primer inciso del art. 2.

De igual forma, en el inciso respecto de los directivos de los partidos o movimientos políticos que aspiren a ser elegidos en cargos o corporaciones de elección popular por otro partido o movimiento, se propuso eliminar la expresión “o grupo significativo de ciudadanos”, también se propuso sobre el mismo punto, que el término de doce meses fuera antes de postularse o de aceptar la nueva designación o ser inscritos como candidatos.

⁴⁰ Gaceta 984 de 2010

⁴¹ Gaceta 38 de 2011

Además, se mantuvo la nueva sanción respecto de la revocatoria de la inscripción del candidato.

Finamente, se acogieron todas las propuestas y así fue aprobado el texto.

En la ponencia⁴² para segundo debate en el Senado, se presentó pliego de modificaciones, pero el art. 2º se mantuvo igual al texto aprobado por la comisión.

Después, durante la votación⁴³ en sesión plenaria en segundo debate en el Senado, se propuso hacer claridad respecto de que la prohibición de doble militancia no le es aplicable a los ciudadanos en general, a la gente del común, sino a los miembros de partidos y movimientos políticos y así se aprobó el art. 2º.

El texto definitivo⁴⁴ aprobado en sesión plenaria del Senado, se incluyó dentro del primer inciso del art. 2º que la militancia o pertenencia a un partido o movimiento político se establecía con la inscripción que haga el ciudadano ante cada organización política según el sistema de identificación y registro que se adopte, que en todo caso debía acogerse a las normas sobre habeas data.

Finalmente se aprueba el proyecto de Ley Estatutaria como había sido aprobado por la Plenaria del Senado, previo control de constitucionalidad realizado por la Corte Constitucional en sentencia 490 de 2011, en la cual, se analiza de manera íntegra del art. 2º que establece la prohibición de la doble militancia, declarándose exequible, con salvamento de voto de la Dra. María Victoria Calle, quien no está de acuerdo con la excepción dispuesta en el párrafo de la norma, por considerar que resulta absolutamente contradictorio con el propósito de la misma, pues

⁴² Gaceta 1050 de 2010 y 1065 de 2010

⁴³ Gaceta 77 de 2011

⁴⁴ Gaceta 1119 de 2010

implica una admisión de la conducta que precisamente está restringiendo, es decir, faculta a los políticos para realizar actos de transfuguismo sin cometer la falta, señalando que no incurren en doble militancia, los miembros de organizaciones partidistas disueltas por voluntad de las mismas o por pérdida de su personería jurídica, pudiendo entonces, inscribirse en uno distinto que si cuente con personería.

Para la Magistrada, esto significa un retroceso en el propósito de impedir que se siga perpetuando esta nociva práctica para la representación democrática de los electores, precisamente la intención de la interdicción que se analiza, es proveer al sistema político de mecanismos adecuados para fortalecerlo, por ende, no resulta apropiado que esta regla exceptiva propicie la indisciplina que la misma norma pretende evitar, toda vez que a su juicio, si es su intención, los miembros del partido solo tendrían que ponerse de acuerdo para disolver la organización, y así pasar de una agrupación política a otra sin ninguna restricción, soslayando el cumplimiento de la norma. Finalmente, reconoce que en lugar de proteger la institucionalidad del sistema democrático representativo, la excepción determinada, invita a la disolución de los partidos en un contexto como el figurado.

II. Estipulación constitucional de la prohibición a la doble militancia política

La doble militancia política como práctica que afecta gravemente el sistema democrático y la representación política, ha sido objeto de regulación jurídica en Colombia desde el 2003, a partir de la reforma política realizada mediante el acto legislativo 01 del mismo año, que por primera vez consagró su prohibición.

La reforma política de 2003 introdujo al ordenamiento jurídico colombiano, mediante la modificación del artículo 107 de la Constitución, la prohibición formal a la práctica del transfuguismo político llevada a cabo por los miembros de las organizaciones políticas; sin embargo, esta prohibición apenas alcanzó un carácter general, ya que no indicó de manera específica, qué aspectos de la conducta prohibía, ni cuál sería la forma de sancionar a quien desconociera el mandato constitucional de no ser doble militante.

Es preciso señalar en que consistió la mentada modificación constitucional respecto de la doble militancia, de tal modo que el lector pueda comprender cuál ha sido la evolución de la regulación jurídica en Colombia del tema que nos ocupa.

Resulta pertinente entonces, indicar que el texto original de la norma referida, antes de la reforma constitucional, establecía:

***“ARTÍCULO 107.** Se garantiza a todos los nacionales el derecho a fundar, organizar y desarrollar partidos y movimientos políticos, y la libertad de afiliarse a ellos o de retirarse.*

También se garantiza a las organizaciones sociales el derecho a manifestarse y a participar en eventos políticos”.

Por su parte, el acto legislativo 01 de 2003, decretó que el mismo precepto constitucional quedaría así:

“ARTÍCULO 107. Se garantiza a todos los ciudadanos el derecho a fundar, organizar y desarrollar partidos y movimientos políticos, y la libertad de afiliarse a ellos o de retirarse.

En ningún caso se permitirá a los ciudadanos pertenecer simultáneamente a más de un partido o movimiento políticos con personería jurídica.

Los partidos y movimientos políticos se organizarán democráticamente. Para la toma de sus decisiones o la escogencia de sus candidatos podrán celebrar consultas populares o internas que coincidan o no con las elecciones a corporaciones públicas, de acuerdo con lo previsto en sus estatutos. En el caso de las consultas populares se aplicarán las normas sobre financiación y publicidad de campañas y acceso a los medios de comunicación del Estado, que rigen para las elecciones ordinarias. **Quien participe en las consultas de un partido o movimiento político no podrá inscribirse por otro en el mismo proceso electoral.**

(...)

También se garantiza a las organizaciones sociales el derecho a manifestarse y participar en eventos políticos” (Negrilla, cursiva y subrayado fuera de texto).

En consecuencia, esta modificación a la Constitución, se convirtió en el primer intento de regulación de la práctica que se estudia, toda vez que consagró expresa, aunque tímidamente, la prohibición al comportamiento de los tráfugas

políticos, estableciendo el impedimento para hacer parte de manera simultánea, de más de un partido o movimiento político con personería jurídica, así como la proscripción para inscribirse en los mismos comicios, por un partido o movimiento político, habiendo participado antes en las consultas de otro.

Bajo esta lógica, aunque la reforma política de 2003 pretendió eliminar la posibilidad que tenían los políticos de militar en dos partidos a la vez, materialmente la norma no establecía prohibiciones con una consecuencia jurídica determinada, pues no daba lugar a nulidad, inhabilidad, incompatibilidad y/o pérdida de investidura, razón por la cual se hacía necesario un desarrollo normativo que estableciera estos criterios a razón de materializar la eficiencia requerida en el régimen político nacional.

En efecto, se procuró concretar la norma superior citada, mediante la regulación del tema de la disciplina y cohesión partidaria a través de la ley 974 de 2005, o Ley de Bancadas, que a pesar de no ocuparse directamente de la materia bajo análisis, sí atendió una cuestión íntimamente relacionada con la doble militancia política, toda vez que esta conducta es una expresión de la ausencia de dicha disciplina y cohesión al interior de los partidos y su reiterada práctica, reflejaba la evidente necesidad de instituir reglas claras para el ejercicio de cargos de elección popular en cuerpos colegiados, que aleccionaran a los políticos que habían asumido la importante responsabilidad de representar los intereses de sus electores, en estos ámbitos de toma de decisiones públicas.

El Régimen de Bancadas en Colombia se hacen especialmente importantes cuatro aspectos: 1. La aplicación de las normas sobre la materia por parte de los partidos políticos; 2. La discusión y promoción permanente de reformas con el objeto de mejorar los procedimientos para actuar en bancada; 3. La adecuación de las directrices del Régimen de Bancadas a través de la reglamentación interna de las Corporaciones Públicas; y 4. El reto de asumir la actuación en bancadas como uno de los caminos para la promoción de una cultura política positiva, en la que los beneficiarios van a ser tanto los integrantes de los partidos y movimientos políticos como los ciudadanos y ciudadanas en general.

Posteriormente, en el año 2009, se llevó a cabo otro proceso reformativo, el acto legislativo 01 de 2009 introdujo un nuevo cambio al artículo de la Constitución que ya estipulaba su prohibición. En este sentido, la nueva reforma constitucional determinó lo siguiente:

“Artículo 1°. El artículo 107 de la Constitución Política quedará así:

Se garantiza a todos los ciudadanos el derecho a fundar, organizar y desarrollar partidos y movimientos políticos, y la libertad de afiliarse a ellos o de retirarse.

En ningún caso se permitirá a los ciudadanos pertenecer simultáneamente a más de un partido o movimiento político con personería jurídica.

Los Partidos y Movimientos Políticos se organizarán democráticamente y tendrán como principios rectores la transparencia, objetividad, moralidad, la

equidad de género, y el deber de presentar y divulgar sus programas políticos.

Para la toma de sus decisiones o la escogencia de sus candidatos propios o por coalición, podrán celebrar consultas populares o internas o interpartidistas que coincidan o no con las elecciones a Corporaciones Públicas, de acuerdo con lo previsto en sus Estatutos y en la ley.

En el caso de las consultas populares se aplicarán las normas sobre financiación y publicidad de campañas y acceso a los medios de comunicación del Estado, que rigen para las elecciones ordinarias. **Quien participe en las consultas de un partido o movimiento político o en consultas interpartidistas, no podrá inscribirse por otro en el mismo proceso electoral. El resultado de las consultas será obligatorio.**

Los directivos de los Partidos y Movimientos Políticos deberán propiciar procesos de democratización interna y el fortalecimiento del régimen de bancadas.

(...)

También se garantiza a las organizaciones sociales el derecho a manifestarse y a participar en eventos políticos.

Quien siendo miembro de una corporación pública decida presentarse a la siguiente elección, por un partido distinto, deberá renunciar a la curul al menos doce (12) meses antes del primer día de inscripciones.

Parágrafo transitorio 1º. Sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 134, dentro de los dos (2) meses siguientes a la entrada en vigencia del presente acto legislativo, autorízase, por una sola vez, a los miembros de los Cuerpos Colegiados de elección popular, o a quienes hubieren renunciado a su curul con anterioridad a la vigencia del presente acto legislativo, para inscribirse en un partido distinto al que los avaló, sin renunciar a la curul o incurrir en doble militancia.

Parágrafo transitorio 2º. El Gobierno Nacional o los miembros del Congreso presentarán, antes del 1º de agosto de 2009, un Proyecto de Ley Estatutaria que desarrolle este artículo.

El Proyecto tendrá mensaje de urgencia y sesiones conjuntas y podrá ser objeto de mensaje de insistencia si fuere necesario. Se reducen a la mitad los términos para la revisión previa de exequibilidad del Proyecto de Ley Estatutaria, por parte de la Corte Constitucional”. (Negrilla, cursiva y subrayado fuera de texto).

Contrario a todos los esfuerzos por evitar que se siguiera presentando el transfuguismo político, esta nueva modificación, aunque precisó en mayor medida la disposición constitucional, indicando el deber de renunciar a la curul de quien siendo miembro de Corporación pública, pretenda presentarse a próximas elecciones por un partido distinto, 12 meses antes de la inscripción de la candidatura, so pena de incurrir en doble militancia; también permitió por un periodo de dos meses, a partir de su entrada en vigencia, que los miembros de los cuerpos colegiados de elección popular se inscribieran en un partido distinto al

que les dio su aval, sin renunciar a la curul o incurrir en la reprochable conducta. Esta permisión le imprimió un nuevo tinte al tema, puesto que como resultado se generó una oleada de transfuguismo autorizado, pero finalmente, así quedó consagrada la prohibición a la doble militancia en la carta magna de 1991.

III. Evolución de las sanciones legales contempladas para la doble militancia política

Fue hasta el 2011 que se estableció por primera vez una sanción jurídica, de carácter legal, a la doble militancia política. La Ley 1437 de 2011 o nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, consagró en su artículo 275 numeral 8°, que la doble militancia política inicial⁴⁵, constituye causal de nulidad del acto de elección por voto popular; en estos términos lo prevé la norma:

“Artículo 275. Causales de anulación electoral. Los actos de elección o de nombramiento son nulos en los eventos previstos en el artículo 137 de este Código y, además, cuando:

(...)

8. Tratándose de la elección por voto popular, el candidato incurra en doble militancia política”(Negrilla, cursiva y subrayado fuera de texto).

⁴⁵ La que se presenta al momento de la elección, es decir, previo al ejercicio del cargo y mientras se ostenta la calidad de candidato.

Analizando los debates parlamentarios que antecedieron a la expedición de la Ley 1437 de 2011⁴⁶, se advierte que la inclusión de la doble militancia política como causal de anulación electoral, propuesta en la ponencia para segundo debate en la Cámara de representantes (cuarto debate del trámite legislativo), atiende a la necesidad de darle alcance a la prohibición instituida por la reforma política de 2003.

El numeral 8° del artículo 275 de la Ley 1437 de 2011, que establece como causal de nulidad electoral la doble militancia política, representó un gran adelanto en materia de eficacia de la prohibición constitucional de militar simultáneamente en dos partidos, ya que significó la existencia de una consecuencia jurídica real a la conducta que tiempo atrás había sido proscrita, dotándola de un mecanismo concreto para sancionar su infracción, aunque no completamente, pues solo se ocupó de la doble militancia que se presenta bajo la calidad de candidato y no de aquella que surge en el ejercicio del cargo de elección popular, como representante, siendo ésta precisamente, la que más afecta el régimen democrático, toda vez que implica la deslealtad absoluta del político hacia el partido que le otorgó su apoyo para lograr ser elegido, y lo que es peor, hacia sus electores, quienes le confiaron la representación de sus preferencias a partir del convencimiento de unos intereses, una ideología y unos valores compartidos, tanto con él como con el partido al que supuestamente se encontraba afiliado,

⁴⁶ Visible en las Gacetas 951 de 2010 y 28 de 2011 del Congreso de la República - Proyecto de Ley 315 de 2010 Cámara, 198 de 2009 Senado.

traicionando su confianza y atentando peligrosamente contra la democracia establecida como forma de gobierno.

Un segundo avance en términos de prescripción de sanciones a las actuaciones transfuguistas dentro del ordenamiento jurídico, lo constituyó el artículo 2° de la Ley 1475 de 2011, Ley Estatutaria por la cual se adoptaron reglas de organización y funcionamiento de los partidos y movimientos políticos, que reglamentó y profundizó las reformas políticas de 2003 y de 2009, tal y como lo había determinado el acto legislativo 01 de 2009; según el cual:

“Artículo 2. Prohibición de doble militancia. *En ningún caso se permitirá a los ciudadanos pertenecer simultáneamente a más de un partido o movimiento político. La militancia o pertenencia a un partido o movimiento político, se establecerá con la inscripción que haga el ciudadano ante la respectiva organización política,* según el sistema de identificación y registro que se adopte para tal efecto el cual deberá establecerse conforme a las leyes existentes en materia de protección de datos.

Quienes se desempeñen en cargos de dirección, gobierno, administración o control, dentro de los partidos y movimientos políticos, o hayan sido o aspiren ser elegidos en cargos o corporaciones de elección popular, no podrán apoyar candidatos distintos a los inscritos por el partido o movimiento político al cual se encuentren afiliados. Los candidatos que resulten electos, siempre que fueren inscritos por un partido o movimiento político, deberán pertenecer al que los inscribió mientras ostenten la investidura o cargo, y si deciden presentarse a la siguiente elección por un partido o movimiento político distinto, deberán renunciar a la curul al menos doce (12) meses antes del primer día de inscripciones.

Los directivos de los partidos y movimientos políticos que aspiren ser elegidos en cargos o corporaciones de elección popular por otro partido o movimientos políticos o grupo significativo de ciudadanos, o formar parte de los órganos de dirección de estas, deben renunciar al cargo doce (12) meses antes de postularse o aceptar la nueva designación o ser inscritos como candidatos.

El incumplimiento de estas reglas constituye doble militancia, que será sancionada de conformidad con los estatutos, y en el caso de los candidatos será causal para la revocatoria de la inscripción.

Parágrafo. Las restricciones previstas en esta disposición no se aplicarán a los miembros de los partidos y movimientos políticos que sean disueltos por decisión de sus miembros o pierdan la personería jurídica por causas distintas a las sanciones previstas en esta ley, casos en los cuales podrán inscribirse en uno distinto con personería jurídica sin incurrir en doble militancia". (Negrilla, cursiva y subrayado fuera de texto).

En este punto, resulta necesario realizar un análisis detallado de la norma, toda vez que contiene los lineamientos básicos de la regulación jurídica y política de la doble militancia política en la actualidad, con el fin de reconocer tanto el avance que representó para la misma, como las insuficiencias que aún subsisten.

En primer lugar, estableció una extensión de la figura de la doble militancia política en relación con su estipulación inicial en la Constitución, para quienes ejerzan cargos de dirección, gobierno, administración o control dentro de los partidos o movimientos políticos y que aspiren a ser elegidos en cargos o cuerpos colegiados de elección popular por otro partido, o a formar parte de los órganos de dirección de estos en las siguientes elecciones; es decir, la interdicción ya no

solo va dirigida a los miembros de una corporación pública, como lo señala el artículo 107 de la Constitución, sino que se hizo extensiva para quienes ocupen dichos cargos al interior del partido o movimiento político; quienes, en todo caso, deben renunciar al cargo o curul, 12 meses antes de su postulación o designación a cargos de dirección al interior de la colectividad política, o de su inscripción de la candidatura a cargos públicos de elección popular.

En segundo término, prescribió como nueva consecuencia jurídica para la comisión de la conducta estudiada, la revocatoria de la inscripción de la candidatura, aplicable a los aspirantes a cargos en Corporaciones públicas de elección popular, que incurran en alguna actuación constitutiva de doble militancia en su calidad de candidatos; lo que también puede considerarse un progreso si se observa desde la escasa regulación jurídica del tema en cuestión; no obstante, ésta continúa siendo una sanción circunscrita únicamente a la doble militancia política inicial, y sigue dejando sin respaldo jurídico eficaz a aquella que se presenta en el ejercicio del cargo, que como se ha dicho, es la que más afecta al régimen democrático.

Como tercera medida, decidió extender un poco más la prohibición decretada por las reformas constitucionales de 2003 y de 2009, y no delimitarla solo a la pertenencia simultánea a partidos políticos con personería jurídica, indicando así, que se incurre en doble militancia política, por el hecho de pertenecer simultáneamente a más de un partido o movimiento político, con o sin personería jurídica. Decisión que encuentra fundamento en la finalidad misma de la norma,

esto es, en el propósito de salvaguardar el sistema político democrático representativo, cuya afectación sería la misma si se permite militar doblemente en partidos o movimientos con personería jurídica, que sin ésta; por cuanto lo que se pretende evitar mediante la restricción impuesta por la Constitución y la Ley, es la defraudación a los electores, quienes habiéndose identificado con una agrupación política, su proyecto ideológico y su programa de acción, deciden confiarle la representación democrática de sus intereses y preferencias, y no pueden entonces, verse traicionados ni asaltados en su buena fe por políticos que opten por atender sus intereses particulares, comportándose de forma desleal con ellos, con el partido y con el sistema político en general, al cambiarse inescrupulosamente de un partido a otro.

La disposición referida, también hace énfasis en el deber de permanencia que tienen los políticos electos para ocupar cargos de elección democrática, en el partido o movimiento político por el cual se inscribieron para presentar su candidatura, durante el tiempo que ostenten el cargo o la investidura. Sin embargo, no hace ninguna referencia a una sanción legal concreta para la doble militancia sobreviniente, esto es, la que surge en el ejercicio del cargo como representante electo, siendo justamente, como se ha venido reiterando, la que perjudica en forma más severa la democracia como sistema político, atribuyéndole a las colectividades políticas a través de su regulación interna, la facultad para sancionarla.

La norma, fue declarada exequible por la Corte Constitucional mediante sentencia C-490 de 2011, en la que el Alto Tribunal consideró la importancia de la prohibición de la doble militancia política, como medio de garantía indispensable para la representación democrática de los ciudadanos y sus preferencias expresadas a través del voto popular, por parte de los elegidos para tal función, quienes deben manifestar y ejercer su vocación de permanencia con un partido o movimiento político determinado con una ideología clara, definida mediante sus programas de acción política de cara a sus seguidores.

Finalmente, en términos generales, la acción de doble militancia política sobreviniente, continúa estando dentro del ámbito de regulación interna de los partidos y movimientos políticos, por mandato Constitucional y legal; en efecto, así lo dispone, además de las normas que han sido objeto de análisis, el numeral 12 del artículo 4° de la Ley 1475 de 2011, prescribiendo que sus estatutos deben contener un régimen disciplinario en el que se adopten mecanismos para sancionar la doble militancia⁴⁷, de esta forma lo señala:

“Artículo 4°. Contenido de los estatutos. Los estatutos de los partidos y movimientos políticos contendrán cláusulas o disposiciones que los principios señalados en la ley y especialmente los consagrados en el artículo 107 de la Constitución, en todo caso, deben contener como mínimo, los siguientes asuntos:

⁴⁷ La Ley de Bancadas también desarrolla el tema de la potestad que tienen las colectividades políticas para sancionar la doble militancia política en que incurran sus miembros, conforme a sus reglamentaciones internas, indicando que la máxima consecuencia posible a imponer ante su comisión, será la de expulsión de partido y la suspensión del derecho al voto.

12. Régimen disciplinario interno, en el que se adopten mecanismos para sancionar la doble militancia, así como, para separar del cargo a sus directivos cuandoquiera que no desempeñen sus funciones conforme a la Constitución, la ley y los estatutos” (Cursiva fuera de texto).

IV. Sanciones estatutarias establecidas por los partidos y movimientos políticos para la doble militancia política.

Una vez presentada la normatividad nacional mediante la cual se ha regulado la acción de la doble militancia, resulta pertinente presentar una consideración sobre las sanciones establecidas en los estatutos, los regímenes disciplinarios y los códigos de ética de los partidos y movimientos políticos que prohíben e incluso sancionan esta acción desde sus reglamentaciones internas.

De suerte que la gran mayoría de partidos y movimientos políticos que en la actualidad cuentan con alguna capacidad de representación en la arena política del país, contemplan dentro de sus reglamentaciones internas, tanto la prohibición a la doble militancia, como las sanciones aplicables a sus afiliados cuando incurran en la conducta proscrita. Sin embargo, estas medidas correctivas aunque puedan considerarse drásticas desde la perspectiva del sancionado, no contribuyen al resarcimiento de la vulneración del derecho de representación democrática de los votantes, cuyos intereses, preferencias y convicciones, continúan siendo falseados por los comportamientos transfuguistas de los políticos a quienes le otorgan esa facultad depositándoles toda su confianza, y que injustificadamente se apartan de su responsabilidad de guardar lealtad al

partido que les dio su aval y a los electores que decidieron conferirles las potestades de su investidura, alterando el sistema democrático entero, al tergiversar sus fines poniéndolo a la orden de sus intereses particulares; así, es la democracia misma la que se pone en juego y la que requiere una compensación real y efectiva, más allá de una sanción que afecte únicamente el ámbito de la esfera personal de los infractores.

En términos generales, las sanciones que se estipulan para la comisión de actos que constituyan doble militancia política, son los permitidos por el ordenamiento jurídico colombiano, a saber, la suspensión de la calidad de afiliado del partido, cancelación de su condición de miembro y suspensión del derecho al voto; no obstante, estas sanciones, en lugar de subsanar la afectación al régimen político democrático, claramente representan una consecuencia lógica de la comisión de la conducta prohibida, puesto que habiéndose comprobado la militancia de un miembro de un partido o movimiento político en otro, lo consecuente es la cancelación de su afiliación del partido al que inicialmente pertenecía, pudiendo así, continuar ejerciendo sus derechos políticos tranquilamente, en una nueva colectividad.

Con todo, lo que resulta tan perjudicial de esta práctica, tratándose de miembros de Corporaciones públicas de elección popular, es que si bien el trasgresor es retirado del partido para el cual tuvo un comportamiento desleal, continúa ejerciendo su calidad de representante dentro del cuerpo colegiado para el que haya sido elegido, siendo esto lo que en efecto debiera estar penalizado, pues es

en ese aspecto en el que verdaderamente se causa la falta, ya que habiendo sido elegido por un partido determinado para representar unos intereses específicos, compartidos por la organización, los electores y falazmente por el político, al cambiarse de manera egoísta y caprichosa, de una agrupación política a otra, en el ejercicio de su cargo como representante⁴⁸, pierde el fundamento de su designación, toda vez que bajo el principio democrático de la representación, no estaría legitimado para permanecer en un ámbito de representación pública, razón por la cual, ya que que ni los partidos políticos, ni ninguna otra entidad puede despojar válidamente a un representante electo de su curul, debe ser el juez de lo contencioso administrativo el llamado a corregir mediante sus fallos, la afectación al sistema democrático, cuando se presente la comisión de la conducta inconstitucional de la doble militancia política, y cuando la misma sea invocada como causal para solicitar la declaratoria de nulidad de la elección del político elegido para un cargo de representación política que incurra en ella, siempre que se encuentre probada.

En síntesis, es posible afirmar que a pesar de la estipulación de la prohibición de la doble militancia política a partir de las reformas políticas de 2003 y de 2009, de la reglamentación de la que fue objeto en las leyes 1437⁴⁹ y 1475 de 2011, y de las sanciones contempladas en las reglamentaciones internas de los partidos

⁴⁸ Entendiendo que no solo cambiándose de colectividad se incurre en doble militancia, sino también, al cometer alguna de las conductas proscritas y constitutivas de esta falta, conforme al artículo 107 de la Constitución y al 2° de la Ley 1475 de 2011, como por ejemplo, el apoyo a candidatos o campañas de otros partidos o movimientos políticos, sin estar autorizado por la organización política a la que pertenece.

⁴⁹ En cuanto determinó una nueva sanción para la vulneración de la interdicción constitucional de militar simultáneamente en diferentes partidos, al consagrarla como causal de nulidad electoral.

políticos, como se expuso a lo largo de este capítulo, ésta práctica continúa sin sanción jurídica eficaz, que disuada, prevenga, evite y, cuando sea necesario, corrija, la afectación que genera al sistema democrático, y al racional y legítimo funcionamiento de los cuerpos colegiados elegidos por voto popular, cuando un político incurre en ella.

De tal forma, se requiere la adopción de medios que posibiliten la materialización del mandato constitucional de no permitir la militancia simultánea en diferentes partidos o movimientos políticos, principalmente, en las corporaciones públicas de elección popular, en las que se ejerce la representación de los intereses de la ciudadanía en general, siendo aún más gravoso la doble militancia que se presenta en estos espacios de decisión pública, por cuanto la representación es el elemento constitutivo de la democracia en la que se sustenta el régimen político colombiano, y por ende necesita medidas correctivas rigurosas, con capacidad de darle solución de manera integral a la problemática del transfuguismo político en Colombia.

Capítulo 3

Doble militancia y Representación política

La importancia del análisis de la figura de la doble militancia política radica, como se ha venido exponiendo, en la afectación que su práctica, ejerce sobre la base del sistema democrático, esto es, sobre la representación política como eje central de la forma de gobierno legítimamente establecida en Colombia, la Democracia representativa

La representación política entonces, es el procedimiento democrático instituido para garantizar la participación popular en las decisiones de carácter general, es decir, el modo en que los electores encuentran la presencia de sus intereses en los ámbitos de toma de decisiones públicas, mediante el mandato que otorgan los ciudadanos a sus representantes políticos elegidos en las instituciones estatales, en las que se llevan a cabo estos procesos de toma de decisiones, para que desarrollen el contenido de su representación.

Así, el transfuguismo político, es un fenómeno que desnaturaliza el principio democrático de la representación, y su proscripción se fundamenta en el propósito de salvaguardar el sistema democrático representativo, impidiendo la defraudación que con su comisión se causa a los representados, e imponiendo a los representantes la obligación de rendir cuentas a sus electores.

De allí que sea imperiosa la necesidad de encontrar mecanismos para proteger el régimen democrático representativo, que se ve amenazado ante la conducta reprochable, alevosa y abiertamente inconstitucional de los múltiples militantes, lo que se desarrollará en el próximo capítulo, en el que se abordará el tema de la interpretación jurisprudencial de la doble militancia política, como medio para hacer efectiva la prohibición plurimencionada.

En este orden de ideas, como primera medida, se desarrollará un análisis sobre la representación desde tres dimensiones, así: primero se abordará la relación entre representación y partidos políticos; en segundo término, se estudiará la representación desde el carácter del mandato, es decir, lo referente al mandato representativo en contraposición al mandato imperativo; en tercer lugar, se explicará, respecto de la representación, en qué consiste el accountability o la rendición de cuentas, como justificación para la implementación del medio judicial para la defensa del sistema democrático representativo, en cuanto a la afectación que le genera el transfuguismo político.

I. Representación política y Partidos políticos

La representación política, en tanto procedimiento instituido para el desarrollo de la democracia representativa, requiere ineludiblemente medios para su ejercicio, es decir, canales de representatividad a través de los cuales pueda manifestarse. En las democracias modernas se han establecido como actores formales para

este propósito, los partidos políticos, siendo las entidades que tradicionalmente han servido como instrumento para la canalización de las preferencias del electorado y para la traducción de dichas preferencias, en la voluntad popular legitimada para tomar decisiones públicas en las instituciones estatales.

Es en este sentido que ha considerado Habermas⁵⁰ el carácter procedimental de la democracia, al decir que las formas de movimiento y expresión no institucionalizadas tienen un limitado ámbito de acción en el espacio público⁵¹, pues los actores⁵² solo ejercen influencia en él, no poder político, pero si pasan el filtro del procedimiento institucionalizado, se tratará, según el autor, de un poder comunicativo capaz de legitimar las decisiones políticas.

De esta forma, es tarea de los partidos políticos cumplir ciertas funciones, inicialmente como encargados de canalizar las demandas de la sociedad hacia el gobierno, elemento imprescindible para la democracia, lo que constituye

⁵⁰ HABERMAS, Jürgen, *Facticidad y validez*, cap. 8: "Sobre el papel de la sociedad civil y de la opinión pública" 3a. ed., España, Trotta, 1996.

⁵¹ Para Habermas el espacio público es una estructura comunicativa, es el espacio público de la acción comunicativa, y son los tipos de actos de habla los que definen cada espacio; de esta forma, lo que mantiene existente el espacio público, son las comunicaciones basadas en la argumentación y los actores que actúan comunicativamente orientados al entendimiento, a convencer y a ser convencidos.

En dicho espacio y actuando de tal forma, hay posibilidad de ejercer influencia, por la circulación de argumentos, influencia pero no poder, pues este solamente pertenece a la esfera del sistema político. Así, el espacio público se asienta sobre la sociedad civil, que según el autor, son asociaciones (personas que deciden reunirse) y que problematizan todo lo que viene del mundo de la vida, que es el mundo del lenguaje ordinario, donde nada se constituyó todavía en un problema (es la vida cotidiana) siendo esta la manera en que logran ejercerla (Aunque este también es el espacio del lenguaje ordinario no especializado, se diferencia en que en él, es donde se genera la influencia tematizando los problemas).

⁵² Según Habermas, los actores que participan del espacio público, pueden ser de diversa índole, son movimientos sociales, partidos políticos, grupos de interés, individuos; en tanto establezcan acciones comunicativas orientadas al entendimiento y no a fines ni a principios (no son normativas), a diferencia de las acciones de estrategia propias del sistema político, que si están orientadas hacia un fin.

materialmente el deber ser del Estado. Así lo plantea Schmitter⁵³, uno de los autores politólogos más reconocidos por sus aportes, entre otros, en el tema de partidos políticos, teniendo en cuenta que también para él, las democracias modernas se basan en la representación indirecta de los intereses de los ciudadanos, llevada a cabo por agentes intermediarios ante los funcionarios públicos. Entre tales agentes se encuentran, como ya se dijo, los partidos políticos, que se supone, deben cumplir idealmente, unas funciones básicas para lograr consolidar un sistema de gobierno democrático.

Bajo la lógica del argumento que se ha venido exponiendo, respecto de la importancia del papel que juegan las organizaciones políticas en los sistemas democráticos representativos, como el colombiano, a continuación se explicará en qué consisten las funciones de los partidos propuestas por Schmitter como también las problemáticas cuyo cumplimiento acarrea, con el ánimo de hacerle explícita al lector, la relevancia de estos actores en la realización del proyecto de la democracia como régimen⁵⁴, como actividad ciudadana⁵⁵, como forma de gobierno⁵⁶ y como forma de sociedad⁵⁷. Así, en términos del autor, tales funciones son:

⁵³ SCHMITTER, Phillip C., "Critical Reflexions on the "Functions" of political parties and their Performance in Neo-Democracies, en: Wolfgang Merkel and Andreas Busch (Eds.), *Demokratie in Ost und West*. Frankfurt/M, 1999, pp. 475–495.

⁵⁴ Electoral representativo.

⁵⁵ Mecanismo de control sobre la función delegada en sus representantes.

⁵⁶ Sistema político representativo.

⁵⁷ Definida como una sociedad de iguales.

1) Estructurar elecciones: la describe como el ofrecimiento a los ciudadanos de nuevas alternativas tanto en forma de programas como de líderes, esta última se cumple mediante la nominación de candidatos y el trabajo de personas que sin serlo, participan activamente en sus campañas, en razón de su pertenencia al partido. Igualmente, se plantean los problemas para su cumplimiento, el primero, es el de los anti-partidos: personas, candidatos sin partidos que ganan elecciones mediante partidos creados para ese propósito, teniendo como consecuencia que las elecciones y el gobierno dependan de la personalidad del candidato; y el segundo, es el que Schmitter denomina, elecciones volátiles o suprapartidos, esto es, el cambio constante de candidatos de un partido a otro, lo que conlleva a que los votantes se desplacen entre los partidos conforme lo hace el candidato⁵⁸.

2) Integración o de representación simbólica: En contexto se define como la identificación de preferencias a través de símbolos que representan sus ideas y objetivos, y de propuestas que reflejan su orientación, con la finalidad de crear identidad y sentido de pertenencia entre los votantes, y se cumple cuando los partidos, mediante la utilización de símbolos, logran que los ciudadanos se sientan parte de la elección colectiva, es decir, que se integren simbólicamente en el proceso decisorio. Los problemas de esta función son: la manipulación de tales símbolos; acaparar diversas

⁵⁸ *Ibid.*, p. 479.

preferencias, lo que genera dispersión de votos; la pérdida de control hacia los candidatos; la aparición de nuevos partidos, que tiene como consecuencia la excesiva variabilidad de los ideales y que los ciudadanos se enfoquen únicamente en el candidato; la disminución de la identificación partidaria; y por último, la ausencia de estrategias simbólicas⁵⁹.

3) Gobernar: lo que significa, que los partidos ofrecen personal político para formular e implementar políticas públicas; su cumplimiento está condicionado, principalmente, a que tengan estas capacidades: I- conformar mayorías para mantenerse en el gobierno; II- sostenerse en el tiempo; y, III- convertir sus ideas en políticas públicas; y sus problemas más relevantes son: la sobrevivencia de los partidos, es decir, su prolongación en el tiempo de lo que depende la estabilidad o inestabilidad en el gobierno; la globalización / regionalización que reduce el campo de acción y disminuye el rango de políticas públicas posibles, porque se definen por fuera, por organizaciones transnacionales o por regiones (comunidades de países), y por último, la pérdida de influencia en la formulación de políticas públicas, porque el partido pierde mecanismos de control sobre las personas, a medida que estas se profesionalizan y ganan autonomía⁶⁰.

⁵⁹ *Ibid.*, p. 482.

⁶⁰ *Ibid.*, p. 485.

4) Agregar intereses: se define como la capacidad de los partidos de agregar pasiones de una población significativa de los diferentes grupos sociales, incluyéndolas en los programas que presentan, como una manera de satisfacer las demandas generales de dichos grupos. Las dificultades surgen por varias razones, entre ellas: que se ofrece más de lo que se está dispuesto a dar durante el gobierno; que hay un declive entre los miembros del partido y sus delegados, que existe un acceso limitado a la información; que hay una agregación pasiva, esto es, que no se agregan propósitos de intereses generales, sino aquellos que respondan a intereses particulares; que los asesores políticos externos utilizados por los candidatos, han venido ocupando el lugar de los canales internos del partido para agregar intereses; y que las personas no pueden ubicar la ideología de un partido, si este es muy general, por lo que empieza a perder credibilidad y los grupos sociales que antes servían para agregar intereses, prefieren estar alejados de la política y de los partidos⁶¹.

Es evidente que estas funciones sintetizan de manera precisa las tareas que deben desarrollar los partidos políticos, y además, consiguen explicar porque son primordiales en una democracia. Por otra parte, el hecho de que Shmitter haya planteado los problemas que su cumplimiento conlleva, es indicativo de la dificultad para ejercerlas, motivo por el cual no resulta razonable pensar que ante el incumplimiento, o el cumplimiento parcializado de alguna de ellas por parte de

⁶¹ *Ibid.*, p. 488.

un partido político, este deja de serlo en sentido estricto, por el contrario, lo que se pone de manifiesto es la necesidad de adecuar medios de control para tales incumplimientos, que perturben el buen funcionamiento de la democracia.

Las condiciones sociales y los procesos históricos afectan tanto a la sociedad como al sistema de partidos, y ya que son los partidos los que encauzan las demandas de los ciudadanos hacia el instituciones de gobierno en donde se desarrollan los procesos de toma de decisiones públicas, siempre van a tener un papel fundamental en las democracias occidentales, que estará mediado por dichas condiciones y circunstancias.

El contexto histórico y sociopolítico en Colombia, ha condicionado la vida de los partidos políticos⁶², lo que ha determinado que sean pocas las funciones que estos cumplen, y no de la manera más adecuada, por ejemplo, logran formar gobierno, pero al finalizar el periodo, los electores generalmente se sienten defraudados con su desempeño⁶³, o respecto al tema que nos ocupa, estas colectividades logran estructurar las elecciones pero en el ejercicio de los cargos para los que fueron elegidos sus miembros, se presentan conductas antidemocráticas como la migración de un partido a otro, generando altos niveles de volatilidad electoral y que sus militantes, que ocupan cargos de elección popular, logren soslayar la responsabilidad que se les encomienda de representar los intereses de sus adeptos.

⁶² Como se expuso en el primer capítulo.

⁶³ Al respecto consultar: NIELSON, Daniel y MATTHEW Shugart, "Constitutional Change in Colombia, Policy Adjustment Through Institutional Reform" en *Comparative Political Studies*, Vol. 32, No. 3, 1999, p.p. 313-341.

El caso colombiano es una muestra de que se pueden realizar reformas estructurales a partir del ordenamiento legal, para que el sistema de partidos adquiera un mayor nivel de institucionalización, sin que ello signifique per se, que los partidos funcionen como deberían hacerlo. Los altos índices de fragmentación y el elevado número de partidos, se derivan entre otras, de las relaciones clientelares y de la existencia de partidos catchall, o atrapa todo, es decir, los que no cuentan con un programa político guiado por una ideología estrictamente determinada, lo que impide la identificación clara de ideales compartidos entre electores y organizaciones partidistas. Sin embargo, por ello es necesario establecer jurídicamente, medidas correctivas a las prácticas que atentan contra el sistema político democrático, como la prohibición de doble militancia política, que entorpece el adecuado ejercicio de la representación política como pilar del régimen democrático representativo.

II. Mandato representativo vs. Mandato imperativo

Mandato representativo y mandato imperativo, son conceptos que cobran trascendencia en materia de representación, debido a que en las democracias representativas actuales, el mandato atiende a una concepción procedimental del representante y del cargo representativo que ostenta, como método de legitimación del ejercicio de la representación política de los elegidos para este fin, y de la relación que deben guardar con sus electores.

Sea lo primero indicar, en qué consisten estas concepciones del mandato. De un lado, el mandato representativo implica la confianza que depositan los representados en sus representantes, para que actúen en favor de sus intereses, pero con plena autonomía según las disposiciones de su conciencia, es decir, no se encuentran ligados a órdenes o instrucciones por parte de los electores. Por otra parte, en el mandato imperativo, el representante es un delegado del representado, y en razón a ello debe actuar según lo dispongan sus electores, esto es, tiene el deber de reproducir exactamente lo que determine el representado, sin contar con ningún margen de libertad para actuar.

En la mayoría de los sistemas democráticos representativos se encuentra prohibido el mandato imperativo, interdicción que se fundamenta precisamente en la funcionalidad de la representatividad política, pues de otro modo, bajo este tipo de mandato, no sería posible hacerla efectiva, conservando a su vez, el vínculo entre electores y elegidos, como forma de legitimación de su ejercicio; además, la proscripción al mandato imperativo, también obtiene su justificación en la finalidad de garantizar el impedimento a la posible extralimitación o intervención injustificada, por parte de los partidos políticos o de cualquier otro sujeto, en el adecuado desarrollo de las funciones de los mandatarios, que amenace su derecho de representatividad, otorgado por sus votantes.

Como lo afirma Javier García Roca, al decir que

“La prohibición de mandato imperativo es, por otro lado, una garantía constitucional que impide más abusos que los que crea; puede que esta dimensión del fenómeno no sea

fácil de percibir. Es un hecho que los titulares de cargos públicos representativos asumen normalmente, desde la restricción de su libertad, la disciplina de sus Grupo políticos, las normas internas de las asociaciones partidarias expresadas en sus Estatutos, así como las directrices o instrucciones de sus líderes. Pero tienen un derecho de autonomía, un derecho subjetivo y reactivo –como ha reconocido el Tribunal Constitucional– que pueden usar en ciertas situaciones límites frente a otros abusos o interferencias indebidas”⁶⁴.

Con todo, es precisamente ese principio de representatividad basado en la confianza, lo que genera la reprobación total del transfuguismo político, al constituirse en la deslealtad y la defraudación de dicha confianza por parte de los elegidos, que desnaturaliza la facultad que le fue conferida por los representados, para ocupar un cargo cuya función esencial es la de representar sus voluntades.

Así lo corrobora Miguel Ángel Presno, cuando manifiesta que

“La titularidad de un cargo público representativo constituye una habilitación normativa para la expresión de la representatividad conferida por los electores, con lo que los representantes no son los dueños de esa representatividad, sino que los titulares del cargo son, más bien, un instrumento al servicio de la realización de la misma. Por estos motivos, la pretensión de asegurar al máximo la fidelidad, la lealtad electoral de los parlamentarios no sólo no constituye un remedo moderno del mandato imperativo estamental, sino que es una exigencia consustancial al sistema representativo democrático”⁶⁵.

En similar sentido lo analiza Lefort⁶⁶, en términos de la legitimidad del poder, que para él, deriva en la sociedad democrática de los procesos de representación,

⁶⁴ GARCÍA ROCA, Javier, “Representación política y transfuguismo: la libertad del mandato”, en: Cuadernos de derecho público, No. 32, Ministerio de administraciones públicas, España, septiembre – diciembre 2007, pp. 25 – 68.

⁶⁵ PRESNO LINERA, Miguel Ángel, “La superación del transfuguismo político en las corporaciones locales como exigencia de una representatividad democrática” en: Revista de estudios de la administración local y autonómica, No. 277, Instituto Nacional de Administración Pública, España, mayo – agosto, 1998, pp. 117-138

⁶⁶ LEFORT, Claude, “El problema de la democracia” en: Revista opciones, Santiago de Chile, mayo – agosto 1985, pp. 73 -85.

según el autor, los gobernantes surgen no de un mandato imperativo, sino de la división social, es decir, de la competencia, por ende, el poder está a la merced de su legitimación en el espacio público, en el sentido que quien lo legitima es el representante.

En este punto, es importante llamar la atención sobre la cuestión de la representación planteada en el acápite anterior, referente a los partidos políticos como actores centrales en la mecánica de la representación democrática, pues como se ha dicho, si el mandato imperativo se encuentra prohibido en las democracias actuales, en aras de otorgarle efectividad y legitimación al principio representativo en su desarrollo en la realidad política, y es el mandato representativo el que permite tales propósitos, no puede afirmarse simplemente que el mandato representativo en este sentido, surge en una única relación entre representantes y representados, pues de por medio, se encuentran los partidos políticos como articuladores de la actividad democrática; así entonces, se trata de dos relaciones, la que tiene el partido con el representante y la que se presenta entre el partido y los electores, frente a la primera, subsiste un mandato imperativo, pues el representante se encuentra supeditado a las directrices del partido, y por el contrario en la segunda, en la que involucra al elector, la representatividad se enmarca en la independencia, por lo que es en ella en la que realmente puede hablarse de mandato representativo.

De esta manera lo expresa Victoria Rodríguez Barco, al analizar el mismo tema en el caso de España:

“Por otra parte el protagonismo central de los partidos políticos, tanto en las elecciones como en los parlamentos, ha creado una relación representativa ahora compuesta por tres elementos; diputado- partido- elector. El partido ha dividido en dos la relación representativa, la relación partido- diputado y la relación partido - elector, la primera se caracteriza por una condición imperativa entre el partido y el diputado y en ella el elector no está presente y la segunda, que si incluye al elector, se caracteriza por la independencia y en ella reside la relación representativa”⁶⁷.

No obstante lo anterior, existen posiciones doctrinales contrarias a esta forma de concebir el mandato político, entre ellas la que sostiene Javier García Roca cuando expone respecto del caso de España, que

“Los partidos, como cualquier organización, son estructuras con inevitables tendencias oligárquicas que deben someterse a límites razonables que impongan las Constituciones y las leyes. En efecto, de modificarse la titularidad, el mandato ideológico se traduciría en mandato de partido, y éste correría el serio riesgo de devenir mandato oligárquico y escasamente democrático. Y más aún mientras no avancemos en su democratización interna. A la vista de la realidad que día a día contemplamos, no serían previsiblemente los militantes y los simpatizantes de las agrupaciones locales de los partidos quienes revocarían el mandato del tráfuga para nombrar a otro titular del cargo sino una pequeña cúpula de la organización partidaria, un comité ejecutivo o de listas, o incluso el séquito de un líder. Una élite que podría actuar con justicia o no según los casos, pero que es razonable temer que incurriera en arbitrariedad dada la condición humana. Este riesgo marca un umbral mínimo en el que debe situarse el Derecho al elaborar las reglas: prever lo peor, para que no ocurra lo malo. Nadie se contiene bien a sí mismo si no tiene límites expresos en reglas jurídicas”⁶⁸.

En Colombia, por su parte, el artículo 133 de la Constitución consagra el mandato representativo de esta manera:

⁶⁷ RODRÍGUEZ BLANCO, Victoria, “Algunas Reflexiones sobre el Transfuguismo político” en: Revista de la Facultad de Ciencias Sociales y Jurídica de Elche, Volumen I, No. 3, España, enero 2008, pp. 289 – 306.

⁶⁸ GARCÍA ROCA, Javier, *Op. Cit.*, p. 50

“Artículo 133. *Los miembros de cuerpos colegiados de elección directa representan al pueblo, y deberán actuar consultando la justicia y el bien común. El voto de sus miembros será nominal y público, excepto en los casos que determine la ley.*

El elegido es responsable políticamente ante la sociedad y frente a sus electores del cumplimiento de las obligaciones propias de su investidura”
(Cursiva fuera de texto).

La norma citada, da cuenta de la concepción de mandato establecida en el ordenamiento jurídico y político del país, que a diferencia del español, como se expuso arriba, se ubica en un punto medio entre el mandato representativo y el mandato imperativo, pues aunque la disposición superior no contiene una prohibición expresa al mandato imperativo, si se basa en la idea de la representación, sin embargo, no se trata de una representación irrestricta, pues como límite a la independencia de los representantes se imponen la justicia y el bien común, razón por la cual también se consagra la responsabilidad de los elegidos frente a sus electores, en el ejercicio de sus funciones como representantes.

Por otra parte, la Corte Constitucional en varias oportunidades ha abordado el tema del mandato representativo vs el imperativo en el ordenamiento jurídico – político colombiano, al respecto, en la sentencia C-180 de 1994, que realiza el control de constitucionalidad previo a la Ley estatutaria 130 de 1994, por la cual se dictan normas sobre mecanismos de participación ciudadana, indicó:

“Cuando el mandato es imperativo, las personas designadas para ocupar cargos en cuerpos deliberativos están obligadas a ceñirse a instrucciones

dadas por sus electores". Se diferencia así del mandato representativo o libre, en el que no hay materias vedadas para los funcionarios, quienes siguen nada más que los dictados de sus conciencias.

La doctrina ha acuñado el concepto de mandato libre en virtud del cual "el representante lo es de la nación entera y no del grupo o región que lo ha elegido", concepto que sufrió cambios de especial trascendencia, hasta llegar hoy al actual mandato programático que le confieren los [electores al elegido] a través del programa que éste haya presentado en las elecciones"⁶⁹.

Se evidencia, una nueva concepción frente a la idea de mandato según la interpretación desarrollada por la Alta Corporación Constitucional referente al mandato programático, que se diferencia del mandato ideológico al que hace referencia García Roca, toda vez que si bien se constituye en otro límite al ejercicio de la representatividad de los elegidos, en el sentido de que, conforme a lo dispuesto por este órgano judicial, en su calidad de interprete autorizado de la Constitución, el desempeño de las funciones representativas, encuentra su fundamento en el mandato que otorgan los representados a sus elegidos, de acuerdo a un programa presentado por éstos, que se comprometen a respaldar y con el que se identifican sus votantes al ver reflejados sus intereses en él; la potestad de sancionar su desconocimiento arbitrario, no recae en las asociaciones partidarias, sino en los ciudadanos, en calidad de electores titulares del mandato, quienes ante su incumplimiento, deben tener el derecho de poderle exigir una rendición de cuentas al mandatario que se aparta de su compromiso.

⁶⁹ Corte Constitucional sentencia C-180 de 1994.

Así lo expresó en la misma providencia, cuando analizó la exequibilidad de la revocatoria del mandato para el caso de alcaldes y gobernadores, que resulta plenamente aplicable al asunto que se estudia, no frente a la sanción de la revocatoria del mandato, sino respecto de la argumentación del mandato programático, como método de legitimación para el ejercicio de cargos de elección popular:

“(…) al residir la soberanía en el pueblo, como así lo establece el artículo 3o. de la Constitución, éste otorga un mandato programático a sus elegidos, cuya efectividad dependerá de haberse hecho explícito aquello a lo cual se compromete a defender y por cuyo incumplimiento sus electores pueden llamarlo a exigirle "cuentas" por sus acciones u omisiones”⁷⁰ (Cursiva fuera de texto).

En igual sentido se pronunció, en la sentencia C – 342 de 2006, en la que examina la constitucionalidad del régimen de bancadas, estipulado en la Ley 974 de 2005, en la que se ocupó específicamente del asunto bajo estudio, cual es, la doble militancia política en relación con el mandato programático en las corporaciones públicas de elección popular, sobre lo cual estableció:

“En este orden de ideas, la prohibición de la doble militancia se ubica como un elemento que pretende conducir a los representantes en un cuerpo colegiado a un respeto por un mandato programático. Así pues, así no esté prevista la revocatoria del mandato para los congresistas, no significa que no tengan un compromiso con sus electores.

(…)

⁷⁰ Ibid.

De tal suerte que, para las Corporaciones de elección popular no puede hablarse de mandato imperativo, pues no está en los representantes de un partido concretar todo el programa, la razón de ser, la naturaleza de los órganos colegiados es la negociación, el consenso y la conclusión en la ley de las decisiones más próximas a un ideario. No puede exigírseles mandato imperativo, ni revocatoria del mandato.

Así las cosas, en el sistema actual, resultante de la reforma política y de la ley de bancadas, si bien no existen responsabilidades directas entre elector y representante por incumplimientos del mandato (no pueden existir), si existe un mecanismo para que los elegidos actúen de manera armónica y cohesionada en torno a los intereses del partido, cual es, la prohibición de la doble militancia y el régimen disciplinario interno (...), debe orientar a los representantes a actuar de manera coherente con tal ideario político en que consiste el programa del partido”⁷¹.

Se tiene entonces que en Colombia actualmente, los representantes políticos elegidos en corporaciones públicas de elección popular, deben obrar de manera cohesionada, en defensa de los intereses y las banderas del partido al que pertenecen, so pena de incurrir en faltas al régimen de bancadas o en doble militancia política, toda vez que son estos los principios orientadores del ejercicio de sus funciones como representantes y por ello, deben respetar el programa del partido que los respalda en su aspiración electoral. En este sentido, no está permitido el mandato imperativo por la naturaleza deliberativa de estos órganos, pero tampoco se trata de un mandato representativo absoluto, sin límites, pues el ejercicio del cargo como representante, encuentra su restricción, como se dijo, en el programa del partido político al que pertenece, que se compromete a defender

⁷¹ Corte Constitucional sentencia C- 342 de 2006.

ante los electores y gracias al cual alcanzó una curul en alguno de estos cuerpos colegiados, razón que justifica el establecimiento de mecanismos de rendición de cuentas, para que los electores puedan ejercer el control sobre sus elegidos, al que tienen derecho en su condición de titulares de la soberanía popular.

III. Representación como accountability

Es el concepto de la representación procesual que caracteriza a la democracia representativa, pues se basa no solo en la autorización formal que los electores otorgan a sus mandatarios mediante el sufragio, sino también, y de manera preponderante, en el control y la sanción política por parte de los ciudadanos a los políticos que ejerzan la representación de sus preferencias a través de los cargos para los que fueron elegidos popularmente, es decir, en la rendición de cuentas que están en el deber de realizar ante sus propios electores.

Esta rendición de cuentas puede ser vertical, esto es, la que se ejerce a través del voto retrospectivo, cuando los votantes deciden renovar la confianza al gobierno en los comicios siguientes, solo si sus representantes en el periodo de gobierno anterior, obraron de acuerdo a sus mayores intereses, o por el contrario, se abstienen de hacerlo por considerar que no se cumplieron los compromisos adquiridos durante la campaña. Así como horizontal, mediante instituciones estatales autónomas, con la potestad de juzgar y sancionar (de ser el caso) las

infracciones cometidas por los elegidos en el desarrollo de sus funciones como representantes.

Como lo manifiesta O'Donnell

“La representación implica accountability: de alguna manera el representante es responsable por sus acciones ante quienes lo autorizaron a hablar en su nombre. En las democracias institucionalizadas, la accountability no es sólo vertical (es decir, la implicada en el hecho de que periódicamente los gobernantes deben rendir cuentas ante las urnas) sino también horizontal. Ella opera mediante una red de poderes relativamente autónomos (es decir, instituciones) que pueden examinar y cuestionar y, de ser necesario, sancionar actos irregulares cometidos durante el desempeño de los cargos públicos. La representación y la accountability conforman la dimensión republicana de la democracia: La existencia y vigencia de una clara distinción entre los intereses públicos y privados de los funcionarios.” (O'Donnell, 1992)⁷².

Los politólogos Bernard Manin, Adam Przeworski y Susan C. Stokes⁷³, sostienen una posición similar frente al tema, indicando que la representación como accountability, es el tipo de representación basado en el control y la sanción política por parte de los ciudadanos a los políticos que cumplan o incumplan su mandato, al respecto, los autores sugieren algunos factores institucionales de especial relevancia, que hacen posible el control de los políticos por parte de los votantes, estos son: en primer término, que los votantes puedan atribuir con claridad la responsabilidad a los gobernantes por sus obras realizadas y por su

⁷² O'DONNELL, Guillermo, “Delegative Democracy?”, Working Paper, N°- 172, Kellogg Institute, marzo 1992.

⁷³ MANIN Bernard, et al, Elecciones y Representación, Madrid, Revista Zona abierta, Núm. 100-101, Fundación Pablo Iglesias, 2002, pp. 19-49.

actuar; seguidamente, que los votantes puedan expulsar del gobierno a los partidos culpables de las malas obras; en tercer lugar, que los representantes deben sentirse motivados para ser reelegidos y así preferir esta opción, en lugar de elegir extraer rentas; cuarto, que la oposición debe ejercer control al gobierno y debe informar al público, siendo responsables con su actuación, sin confundir a la opinión pública siendo demasiado polarizados; y finalmente, que existan instituciones formales para que los votantes puedan recompensar o sancionar a los políticos por sus resultados, es indispensable para lograr una verdadera representación.

Por su parte, la tesis de Pierre Rosanvallon⁷⁴, respecto de la contrademocracia, contribuye a dilucidar la importancia del control sobre la actividad de los representantes, en aras del ideal de la democracia representativa integral (incluyente, participativa, legítima y legal), donde se conserve y ejecute la voluntad popular de los electores, pues es voluntad soberana, en contraposición a la legitimidad elemental de las elecciones (entendiendo esta legitimidad como el mero hecho de la elección sin relación inherente a la propuesta política y el deber de aplicar la misma en el acto de gobierno, lo que constituye para los electores en la práctica una acción de autogobierno, pues la normatividad desarrollada por los representantes es el espíritu de los electores). Así pues, con este propósito, se expondrá el planteamiento del autor, en los siguientes términos:

⁷⁴ ROSANVALLON, Pierre, "La contrademocracia: La política en la era de la desconfianza", Buenos Aires, Manantial, 2007, 320 pp.

La complicación de la democracia⁷⁵, tesis que sostiene el autor, hace referencia a que la democracia electoral representativa ya no es suficiente, la democracia se expande más allá de esta idea, se complejiza en nuestros días. La temporalidad de las elecciones y los vaivenes electorales son fenómenos políticos que tienden a desacralizar la democracia representativa y a poner en evidencia las instituciones en que se apoya la legitimidad electoral, que ya no alcanza como legitimidad de las decisiones de los gobernantes. En este sentido, legitimidad es diferente a confianza, la primera es procedimental, en tanto que la segunda es sustancial, por lo cual, amplía y hace perdurar a la legitimidad en términos generales. Lo que sucede en la actualidad es que esa confianza se erosiona y la legitimidad de las urnas es precaria para el propósito de legitimar las decisiones.

La temporalidad de las elecciones y los vaivenes electorales son fenómenos políticos que tienden a desacralizar la democracia representativa y a poner en evidencia las instituciones en que se apoya la legitimidad electoral, que ya no alcanza como legitimidad de las decisiones de los gobernantes. En este sentido, legitimidad es diferente a confianza, la primera es procedimental, en tanto que la segunda es sustancial, por lo cual, amplía y hace perdurar a la legitimidad en términos generales. Lo que sucede en la actualidad es que esa confianza se erosiona y la legitimidad de las urnas es precaria para el propósito de legitimar las decisiones⁷⁶.

⁷⁵ *Ibid.*, p. 282.

⁷⁶ *Ibid.*, p. 23.

De esta forma, Rosanvallon propone la confianza como nueva forma de legitimidad democrática, que supone una legitimidad más permanente que la legitimidad electoral.

La erosión de la confianza es lo que el autor denomina CONTRADEMOCRACIA⁷⁷, caracterizada por una desideologización y una personalización de lo político, por lo cual, actualmente los partidos políticos pierden centralización, hay una descentralización de la elección (los electores eligen candidatos no programas) y los programas pierden capacidad. La contra democracia es la democracia de la desconfianza frente a la democracia de la legitimidad electoral, esto propicia una ampliación de las formas de legitimidad. No obstante, esta desconfianza tiene dos versiones⁷⁸:

- La versión liberal de la desconfianza: hacia el poder, pues considera necesario limitar el poder del Estado para que no intervenga en la vida privada.
- La desconfianza democrática: le interesa que el poder no se aleje demasiado del pueblo, que siga fiel a sus compromisos, se desconfía de la independencia absoluta del poder. Este es el tipo de desconfianza a la que se refiere el autor.

⁷⁷ *Ibid.*, p. 30.

⁷⁸ *Ibid.*, p. 23.

De suerte que la contrademocracia se manifiesta mediante una serie de instituciones que son la expresión de la soberanía popular que materializan los poderes indirectos:

- Poderes de control: ponen en juego la reputación del poder (lo ponen a prueba) los actores de control además de la ciudadanía en general, son las ONG's, movimientos sociales (dedicados a temas específicos y con capacidad de experticia) organizaciones internacionales, internet, auditorias independientes pero estatales. Se trata del **pueblo controlador vs pueblo elector**, y se divide en tres formas:
 - Vigilancia: crítica permanente del poder, inspección continua de las acciones del gobierno.
 - Denuncia: actividad ciudadana central de denunciar públicamente los desaciertos de sus gobernantes, reprochándolos y dándolos a conocer a la opinión pública, ejerciendo control sobre los candidatos que dependen de su reputación por la exposición pública de su vida privada, por la personalización de la política, el principal actor en esta forma de poder de control, son los medios de comunicación, los periodistas.
 - Evaluación o calificación: puesta a prueba de la reputación técnica de los líderes políticos, de las competencias de los gobernantes, de su capacidad.

- Poderes de veto u obstrucción: poderes de rechazo, impedir ciertas acciones, hace referencia a la negatividad, a las reacciones ante decisiones de los gobiernos. Hay una ventaja estructural de la negatividad (es más fácil). La crítica al poder es histórica, siempre existió pero fue tomando diferentes formas, en las democracias electorales representativas, fue absorbida dentro del sistema en la forma de la oposición, era la crítica contra el sistema, la lucha de clases, con el horizonte de dar vuelta, de tomar el poder. Ahora esas críticas las hacen los indignados, los que quieren criticar el poder, rechazarlo pero no ocuparlo, en elecciones se presenta esta figura del rechazo cuando el voto no se hace en favor de un candidato sino en contra (deselecciones). Por fuera del periodo electoral, se manifiesta en protestas callejeras que obligan al gobierno a reconsiderar ciertas acciones, manifestaciones de protesta contra, o en rechazo de, determinadas medidas. Es la expresión de la soberanía social negativa: la soberanía del pueblo se manifiesta más como una soberanía de rechazo de medidas. Este es el **pueblo veto vs pueblo elector**.
- Poderes de juicio: judicialización de la política. El juicio termina con la incertidumbre, cierra con la decisión y trata casos particulares. Hay una preferencia por el juicio, por buscar culpables individualizados. El pueblo juzga a través de sus jueces, la ciudadanía lleva las

irregularidades de sus representantes a la justicia. Este es el pueblo

Juez vs pueblo elector⁷⁹.

Para el autor, el ejercicio de estos poderes da cuenta de una expansión de la actividad ciudadana y por ende de la contra democracia en relación con nuevas formas de legitimidad.

Desde la constitución de las democracias representativas, el pueblo como única fuente de legitimación del poder, tuvo que apoyarse en una doble ficción fundadora:

- Asimilación práctica entre voluntad general y voluntad de la mayoría: un principio de decisión (voluntad de la mayoría) se igualó y se confundió con el principio de justificación del poder (voluntad popular y soberana).
- Equivalencia entre el momento electoral y la totalidad del mandato: se identificó la forma de establecer un gobierno con su naturaleza.

Esta doble ficción fue generando un desencanto que hoy se revela como injusticias. Así, desde sus orígenes, los gobiernos representativos se basaron en dos pilares:

- 1) Democracia electoral representativa
- 2) Burocracia concebida como tecnocracia, ya que frente a la subjetividad de la elección apareció la objetividad del gobierno, mediante la selección de funcionarios que garanticen el interés general, elegidos a través de concursos objetivos (administración pública objetiva).

⁷⁹ *Ibid.*, p. 30-33.

En la actualidad, sin embargo, aparecen nuevas formas de la legitimidad democrática, formas de generalidad social (concebir lo que es de todos) diferentes a la legitimidad procedimental del sufragio y a la legitimidad sustancial de la administración pública, tales nuevas formas de legitimidad⁸⁰ son:

- 1) Legitimidad de imparcialidad negativa: mediante el equilibrio entre las partes en juego, por eso es negativa e imparcial, ninguna parte prevalece. Las instituciones de esta nueva forma de legitimidad son autoridades independientes de auditoria y de control, cuya composición es mixta y su designación la realizan los diferentes agentes del poder público, son expertos con cualidades objetivas, funcionan de manera deliberativa, son instituciones pluralistas que deben llegar a un consenso (diferente al conflicto de las elecciones propio de la democracia electoral representativa) así toman decisiones, la imparcialidad es activa, deben aparecer así como imparciales ante la sociedad. El fin es sustraer algunos temas y algunas áreas de la temporalidad de las elecciones, de su inestabilidad.
- 2) Legitimidad de reflexividad: generalidad social de justificación, multiplicación de puntos de vista, idea de que la soberanía simplificada en la democracia electoral se tiene que volver a complejizar, las instituciones encargadas de ejercer este tipo de legitimidad son las Cortes Constitucionales, a través del control de constitucionalidad.

⁸⁰ ROSANVALLON, Pierre, "La legitimidad democrática. Imparcialidad, reflexividad y proximidad" Buenos Aires, Manantial, 2009, pp. 119-178.

3) Legitimidad de proximidad: generalidad social de atención a la particularidad, conjunto de expectativas de los ciudadanos frente a los gobernantes, prestarle atención a la totalidad de las singularidades, considerar, tener en cuenta y reconocer las particularidades en la sociedad, implica un descenso de la generalidad. No hay una institución característica, se trata del comportamiento del gobernante. Supone que los ciudadanos deben ser escuchados y considerados en su totalidad pero también en su singularidad⁸¹.

Estas formas de legitimidad forman parte de un descentramiento de la democracia, antes centrada en la democracia electoral representativa, son formas de mostrarse legítimo, no son procedimientos, son cualidades; sin embargo, la legitimidad así concebida es precaria, requiere siempre renovarse.

El autor propone volver a pensar la democracia como régimen mixto, es decir, la combinación de tres escenarios que deben surgir juntos para hacer realidad el sistema:

- Gobierno electoral representativo
- Actividad contrademocrática: que como tiene el peligro de lo impolítico, es necesario consolidarla en un punto medio entre la mera informalidad y la constitucionalización. Se deben consolidar los poderes contrademocraticos. Por ejemplo, que la negatividad sea

⁸¹ *Ibid.*, p. 24-178.

canalizada a través de las instituciones de la democracia indirecta, lo que generaría una ampliación del poder de veto.

- Hacer un trabajo reflexivo sobre lo que es común.

En síntesis, Rosanvallon retoma la relación entre representantes y representados, analiza la legitimidad de los gobernantes, pues para él en la actualidad hay una desconfianza de los representados para con los representantes.

Lo anterior conlleva a una mutación de la democracia: se eligen gobernantes pero sus decisiones están sometidas a legitimidades específicas, porque los ciudadanos ya no son pasivos, expresan su descontento, ante alguna conducta reprochable de sus representantes.

El autor analiza la democracia desde sus orígenes, bajo la idea de doble legitimidad, es decir, la identificación de la voluntad general a través de la mayoría en el acto electoral, que coexistió con otra tendencia paralela: la administración pública.

De forma tal que para la teoría clásica, la legitimidad y la confianza están plasmadas en el voto, para Rosanvallon la desconfianza es una institución invisible, por fuera de la legitimidad electoral, viene a ser el ejercicio de una institución invisible, permanente y constante.

La desconfianza democrática de la que habla el autor, es diferente de la desconfianza liberal que ve al poder como algo absoluto, por lo cual busca limitarlo, siendo una desconfianza de tipo legal. Por el contrario, la desconfianza

democrática es activa, y se ejerce mediante los poderes indirectos que referencia en su concepto de la contra democracia, que son las instituciones a través de las cuales se expresa la soberanía popular.

Estos poderes son, primero, los de control, que ponen a prueba la reputación del poder, mediante la vigilancia, la denuncia y la evaluación; los actores de tales poderes, son las ONG's, los movimientos sociales, internet, las instituciones de auditoría y control independientes (a pesar de su pertenencia al aparato institucional del Estado); segundo, los de veto, consistentes en el rechazo, en la negatividad, en la reacción ante ciertas medidas y decisiones del gobierno, que se manifiesta a través de protestas callejeras que pretenden obligar al gobierno a reconsiderar ciertas acciones; y tercero, los de juicio, que han judicializado la política, pues el pueblo juzga a sus gobernantes mediante sus jueces, la ciudadanía lleva sus descontentos a la justicia.

Es de esta manera que se produce la expansión de la actividad ciudadana, a la que actualmente asistimos y que genera nuevas formas de legitimidad, apropiadas para la democracia, entendiendo que ésta no se agota en el proceso electoral.

A partir de la breve presentación del planteamiento de Rosanvallon, se fundamentará en las próximas líneas, la necesidad de legitimar mecanismos de control vía jurisprudencial, para sancionar la conducta antidemocrática del transfuguismo político, en pro de salvaguardar la democracia representativa como forma de gobierno, legítima y constitucionalmente instituida en Colombia.

De tal forma que, con base en los planteamientos presentados del autor, sea procedente hablar de una verdadera protección a la democracia representativa, llevada a cabo por una institución autónoma e independiente, de carácter judicial, como el Consejo de Estado, pero impulsada por los titulares del mandato que se otorga a los representantes para el ejercicio de sus funciones, es decir, por los ciudadanos, quienes al poder demandar la nulidad de la elección de los elegidos que traicionen sus compromisos con el partido y con el electorado, ejercen de manera activa su poder de control y de juicio sobre las actuaciones de sus representantes, obligándolos a rendir cuentas por sus incumplimientos, con lo que, como lo señala Rosanvallon, se logra una legitimación sustancial de la democracia representativa, pues no solo se legitima en las urnas, de manera procedimental, sino también durante todo el periodo de gobierno, al apropiarse la ciudadanía de sus “poderes contrademocráticos” como él los denomina (de juicio en este caso), lo cual se corresponde con lo que la Corte Constitucional postuló en la siguiente premisa *“El control sobre lo mandado y sobre el mandatario son las claves de la democracia real. Ninguna decisión adoptada por el Estado, en lo externo ni en lo interno, deben escapar al control del elector”*⁸².

⁸² Corte Constitucional sentencia C-180 de 1994.

Capítulo 4

La Jurisprudencia como mecanismo para salvaguardar el Sistema Democrático Representativo del transfuguismo político

En este capítulo final se realizará una breve descripción de la evolución que la figura de la doble militancia política ha tenido en la jurisprudencia del Consejo de Estado, para finalmente presentar una propuesta de extensión de dicha jurisprudencia, hacía un modo de transfuguismo político no contemplado aún en las providencias de esta Alta Corporación, a saber, en el que se incurre durante el ejercicio del cargo de representante en un cuerpo colegiado de elección popular, bajo la condición de representante elegido, y no solo el que se presenta durante la contienda electoral, cuando se tiene la calidad de candidato, como está previsto actualmente, con el propósito de evitar más afectaciones al sistema político democrático a través de la doble militancia.

I. Evolución de la figura de la doble militancia en la jurisprudencia del Consejo de Estado

A partir de la consagración en la Constitución de la prohibición a la doble militancia política en el 2003, el Consejo de Estado adoptó una posición restrictiva frente al mandato constitucional de no permitir la pertenencia simultánea a más de

un grupo político, asumiendo en múltiples providencias⁸³ que la misma, no era causal constitutiva de pérdida de investidura de los representantes, así como tampoco de anulación de los actos declarativos de su elección, puesto que la norma no estipulaba en forma expresa ninguna de estas medidas como consecuencia a su inobservancia, ni mucho menos configurara alguna inhabilidad para ocupar cargos públicos de elección popular; que por tanto, era potestad absoluta de las reglamentaciones internas de las asociaciones partidistas, la imposición de sanciones ante la infracción de la disposición constitucional, mediante la conducta trasfuguista de sus miembros.

No obstante, en el 2005, el Alto Tribunal adoptó una posición contraria a la que venía sustentando, mediante sentencia de 15 de diciembre de 2005⁸⁴, en la que indicó a manera de obiter dictum, que la trasgresión al artículo 107 constitucional, que prohibía la doble militancia política, configuraría causal de nulidad del acto de elección, con fundamento en que la misma estaría incurso en las causales de nulidad genéricas determinadas para todos los actos administrativos, específicamente la que establece la declaratoria de nulidad para los actos que contraríen normas superiores en las que debían fundarse, comprendiendo que si bien el transfuguismo no se estipuló como causal especial de la nulidad de los actos de elección, ello no era óbice para considerar que el acto de elección que naciera a la vida jurídica pretermitiendo la interdicción contenida en el artículo 107

⁸³ Al respecto ver: CONSEJO DE ESTADO, Sección Quinta, Sentencia de 26 de agosto de 2004, Exp. 44001-23-31-000-2003-0854-01(3343), C.P. Filemón Jimenez Ochoa.

⁸⁴ CONSEJO DE ESTADO, Sección Quinta, Sentencia de 15 de diciembre de 2005, Exp. 11001-03-28-000-2004-00025-01(3384-3385), C.P. Reinaldo Chavarro Buritica.

de la Constitución, estuviera viciado de nulidad por haber sido expedido violando la norma en la que debía fundarse, es decir, con asiento en una causal de carácter general, bajo el entendido que la nulidad electoral es una modalidad de la nulidad general, que no desplaza su aplicación.

La anterior tesis fue reevaluada en el siguiente proceso en el que la Corporación, tuvo la oportunidad de analizar el tema de la doble militancia política, en la sentencia de 19 de enero de 2006⁸⁵, en la que al estudiar el asunto del transfuguismo político como causal de nulidad, retomó el criterio que había venido sosteniendo en su jurisprudencia desde la aparición en el ordenamiento jurídico de la figura de la múltiple militancia, y del cual parecía haberse alejado en el 2005.

Posteriormente, mediante sentencia de febrero de 2007, igual que en el 2005, como *obiter dictum*, la jurisprudencia contencioso administrativa en la materia bajo análisis, afirmó que la infracción a la interdicción de la doble militancia política, podría acarrear un vicio en el proceso electoral, que lo condujera a la declaratoria de una nulidad del acto de elección, aduciendo que “...*en el mismo artículo 107 de la Carta Política, el Constituyente sí estableció una consecuencia jurídica para quien como candidato participe en las consultas de un partido o movimiento político y luego pretenda participar por otro en el mismo proceso electoral, como es la de que no podrá inscribirse para esos efectos (inciso tercero, último párrafo). Esa norma tiene como finalidad el robustecimiento de los partidos y movimientos*

⁸⁵ CONSEJO DE ESTADO, Sección Quinta, Sentencia de 19 de enero de 2006, Exp. 68001-23-15-000-2004-00002-02(3875), C.P. Darío Quiñones Pinilla.

*políticos mediante la utilización de un mecanismo que impida a sus militantes participar en sus consultas y luego a nombre de otro en el mismo proceso electoral, bien sea porque hayan renunciado como miembros después de la consulta o porque, efectivamente, incurran en doble militancia. De la violación de esa prohibición por parte de un candidato, **sí podría deducirse una consecuencia jurídica, pues si a pesar de la misma se inscribe como candidato y resulta elegido, surge una irregularidad en el proceso de elección que podía conducir a la declaración de nulidad del acto que la declara.**⁸⁶ (Negrilla, subrayado y cursiva fuera de texto).*

Sin embargo, en los sucesivos pronunciamientos desde entonces⁸⁷, el Consejo de Estado ratificó la misma posición inicial, conforme a la cual, la prohibición contemplada en el artículo 107 superior no era constitutiva de ninguna consecuencia legal y que su castigo correspondía exclusivamente a lo que estipularan los estatutos, regímenes disciplinarios y códigos de ética de las colectividades políticas, es decir, circunscribiendo la potestad sancionatoria a la esfera privada de dichas organizaciones.

⁸⁶ CONSEJO DE ESTADO, Sección Quinta, Sentencia de 23 de febrero de 2007, Rad. 11001-03-28-000-2006-00018-00 (39382-3951). C.P. Reinaldo Chavarro Buritica.

⁸⁷ Al respecto ver las sentencias de la Sección Quinta de 23 de marzo de 2006, Exp. 68001-23-15-000-2004-01190-02(3874) C.P. Filemón Jimenez Ochoa; de 9 de febrero de 2007, Exp. 11001-03-28-000-2006-00107-00(4046) C.P. Dario Quiñones Pinilla; del 23 de febrero de 2007, Exp. 11001-03-28-000-2006-00018-00(3982-3951), C.P. Dario Quiñones Pinilla.

Argumentando su tesis, con el fin de disipar las posibles dudas respecto de si la doble militancia política constituía causal de nulidad, en que las causales de nulidad de los actos administrativos son taxativas y no se puede ampliar vía interpretación judicial, y que la causal genérica referente a la violación de la norma en que debía fundarse un acto, una vez invocada por el mismo órgano jurisdiccional, se configuraba en los casos de actos de elección, solo si la norma trasgredida perteneciera al conjunto de normas que regularan directamente la materia sobre la que recaía la decisión administrativa cuya nulidad se demandaba, así lo señaló *“en la acción electoral es procedente proponer dicha causal de nulidad de un acto de elección o nombramiento cuando la norma superior en que debía fundarse señalada como infringida forma parte de la regulación aplicable a esa elección o nombramiento, como por ejemplo, las leyes que señalan los requisitos que debe cumplir el elegido o nombrado, los impedimentos y las inhabilidades, causal también prevista, en forma específica, en el artículo 228 del C.C.A. Contrario sensu, no procede invocar como causal de nulidad de un acto electoral la infracción por parte del elegido o nombrado de un deber o una prohibición ciudadana, sin que por ley se hubiera establecido en forma expresa que esa infracción impide que el ciudadano pueda ser elegido o nombrado”*⁸⁸.

De tal forma que ésta fue la posición que se mantuvo hasta principios del año 2013, cuando la postura sostenida durante años por el Alto Tribunal, experimentó

⁸⁸ CONSEJO DE ESTADO, Sección Quinta, Sentencia de 17 de julio de 2008, Exp. 11001-03-24-000-2008-00009-00, C.P. María Nohemí Hernández Pinzón.

un nuevo giro, pues aunque a manera de *obiter dictum*⁸⁹, el Consejo de Estado consideró que la doble militancia si constituía nulidad de la elección, en los casos en que el candidato a un cargo de elección popular, incurriera en alguna conducta contemplada por la Constitución y la Ley, como un acto de doble militancia política, dado que su inscripción como candidato sería irregular al desconocer la norma que consagra la prohibición de militar en más de un partido a la vez, en cuyo caso, forzosamente se trasladaría dicha irregularidad de la inscripción al acto de elección, toda vez que surgiría a la vida jurídica con un vicio insaneable, y por ende no podría permanecer en el ordenamiento jurídico, tal y como lo había sugerido en el fallo de 2007.

Por otra parte, este cambio de posición también tuvo otro fundamento, el que se había insinuado en el 2005 y que a partir de la adopción de este nuevo criterio se impondría, según el cual, a la nulidad de los actos de elección, también le son aplicables las causales del medio de control de simple nulidad, pues contrario a lo entendido por la Corporación en el año 2006, las normas referentes a la proscripción de la doble militancia política, si regulan de manera directa el objeto de los actos administrativo de elección por votación popular, por lo cual, si son normas en las que dicho actos deberían fundarse y que bajo ese entendido, serían juzgados, a pesar de que no se previera de forma expresa por el artículo 107 de la

⁸⁹ Consejo de Estado, Sección Quinta. Sentencias de 7 de febrero de 2013. Expedientes: 080012331000201101466-01, 130012331000201200026-01, 520012331000201100666-01 y 680012331000201100998-01. C.P. Susana Buitrago Valencia

Constitución, ni por la Ley 1475 de 2011 esta consecuencia para la conducta estudiada.

Así, las últimas sentencias de 2013⁹⁰, reconocieron (y no solo a modo de *obiter dictum*) que la doble militancia política es una causal de nulidad electoral, y que esta sería la posición que de allí en adelante se adoptaría en las decisiones referentes al transfuguismo político, incluso en octubre de 2013⁹¹ declaró la nulidad de la elección de un Diputado de la Asamblea del departamento de Huila, para el periodo 2012 – 2015, por haber incurrido en militancia múltiple durante su candidatura, haciendo irregular su inscripción por desconocer una norma superior, irregularidad que se traslada al acto de elección, que en efecto es expulsado del ordenamiento al haber nacido viciado de nulidad a la vida jurídica.

Finalmente, en estas recientes providencias, el Consejo de Estado consideró que cualquier discusión al respecto había quedado zanjada con la entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011 o Nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, pues el artículo 275 en su numeral 8 la consagra explícitamente; sin embargo, es en este punto donde a mi juicio, se queda corta la

⁹⁰ Al respecto ver: Consejo de Estado, Sección Quinta. Sentencia de 12 de septiembre de 2013. Expediente 25000-23-31-000-2011-00775-02 M.P. Alberto Yepes Barreiro; sentencia de 25 de julio de 2013. Expediente 05001-23-31-000-2011-01918-01M.P. Alberto Yepes Barrerio; sentencia de 2 de mayo de 2013. Expediente 23001-23-31-000-2011-00621-01 M.P. Alberto Yepes Barreiro; sentencia de 12 de septiembre de 2013. Expediente 54001-23-31-000-2012-00024-01 M.P. Lucy Jeannette Bermudez Bermudez y sentencia de 12 de septiembre de 2013. Expediente 76001-23-31-000-2011-01739-01 M.P. Lucy Jeannette Bermudez Bermudez.

⁹¹ Consejo de Estado, Sección Quinta. Sentencia de 23 de octubre de 2013. Expediente 41001-23-31-000-2012-00052-01 M.P. Susana Buitrago Valencia.

jurisprudencia del máximo órgano de la jurisdicción contencioso administrativa, respecto de la doble militancia política y de la nulidad de la elección como consecuencia de incurrir en la conducta que se reprocha, como se verá más adelante.

En este orden de ideas, es necesario hacer una distinción clara de las modalidades que comporta la doble militancia política subsistentes en el ordenamiento jurídico colombiano, antes de presentar la propuesta que se ha venido anunciando, puesto que la misma recae sobre una de estas modalidades (que en mi criterio ha sido obviada por la jurisprudencia) y no sobre todas, habida cuenta de que tanto la Ley como las decisiones judiciales en materia contencioso administrativa respecto del tema objeto de estudio, se han encargado acertadamente de su desarrollo, específicamente de sus consecuencias jurídicas, siendo este el punto en el que ha residido la polémica acerca de la figura que se analiza, como se expuso.

Sobre el asunto se ocupó acuciosamente el Consejo de Estado, en sentencia de 1º de noviembre de 2012⁹², en la que indicó:

“la figura de la doble militancia tiene ahora, no tres, sino cinco modalidades, a saber:

⁹² Sentencia del 1 de noviembre de 2012. C.P. Mauricio Torres Cuervo, Exp. 2011-0311. Actor. Jesús Antonio González.

i) *Los ciudadanos: “En ningún caso se permitirá a los ciudadanos pertenecer simultáneamente a más de un partido o movimiento político.” (Inciso 1º del artículo 2 de la Ley 1475 de 2011).*

ii) *Quienes participen en consultas: “Quien participe en las consultas de un partido o movimiento político o en consultas interpartidistas, no podrá inscribirse por otro en el mismo proceso electoral.” (Inciso 5º del artículo 107 de la Constitución Política)*

iii) *Miembros de una corporación pública: “Quien siendo miembro de una corporación pública decida presentarse a la siguiente elección, por un partido distinto, deberá renunciar a la curul al menos doce (12) meses antes del primer día de inscripciones. (Inciso 12 del artículo 107 de la Constitución Política e Inciso 2º del artículo 2º de la Ley 1475 de 2011)*

iv) *Miembros de organizaciones políticas para apoyar candidatos de otra organización: “Quienes se desempeñen en cargos de dirección, gobierno, administración o control, dentro de los partidos y movimientos políticos, o hayan sido o aspiren ser elegidos en cargos o corporaciones de elección popular, no podrán apoyar candidatos distintos a los inscritos por el partido o movimiento político al cual se encuentren afiliados. Los candidatos que resulten electos, siempre que fueren inscritos por un partido o movimiento político, deberán pertenecer al que los inscribió mientras ostenten la investidura o cargo, y si deciden presentarse a la siguiente elección por un partido o movimiento político distinto, deberán renunciar a la curul al menos doce (12) meses antes del primer día de inscripciones.” (Inciso 2º del artículo 2º de la Ley 1475 de 2011)*

v) *Directivos de organizaciones políticas: “Los directivos de los partidos y movimientos políticos que aspiren ser elegidos en cargos o corporaciones de elección popular por otro partido o movimientos políticos o grupo significativo de ciudadanos, o formar parte de los órganos de dirección de estas, deben renunciar al cargo doce (12) meses antes de postularse o aceptar la nueva designación o ser inscritos como candidatos” (Inciso 3º del artículo 2º de la Ley 1475 de 2011)”.*

Atendiendo la clasificación de las conductas constitutivas de doble militancia política realizada por la jurisprudencia, resulta pertinente indicar que es la cuarta modalidad, la que se ha denominado “*Miembros de organizaciones políticas para apoyar candidatos de otra organización*” la que interesa al planteamiento que aquí se presenta, es decir, en la que se enmarca la proposición que a continuación se desarrolla, aunque se considere poco acertado el título que se le ha asignado, toda vez que no da cuenta del alcance total de su contenido, como se explicará enseguida.

II. Propuesta de hacer extensiva la jurisprudencia del Consejo de Estado respecto de la declaratoria de la nulidad de los actos de elección, en los casos en que se incumpla la prohibición a la doble militancia política, bajo la calidad de representante elegido

El cambio de postura en la jurisprudencia del Consejo de Estado, respecto de la figura de la doble militancia política prohibida constitucionalmente, en el sentido de considerarla causal de nulidad de los actos de elección de los representantes que desconozcan la proscripción de carácter constitucional, por violar esta norma superior en la que deben fundarse, es, a mi modo de ver, un gran avance en materia de reconocimiento de la necesidad de salvaguardar el sistema político democrático representativo, constituido legítimamente en Colombia, de estos comportamientos antidemocráticos que erosionan su legitimidad.

Sin embargo, considero que se ha aislado de la discusión y del desarrollo jurisprudencial, la forma de incurrir en doble militancia política que afecta en mayor medida a la democracia, me refiero a la conducta transfuguista que se presenta al interior de las corporaciones públicas de elección popular, cuando se ostentan la condición de representante elegido, la que se denomina doble militancia política sobreviniente, es decir, cuando el comportamiento proscrito, surge no en época de elecciones bajo la calidad de candidato, el que se ha dado en llamar transfuguismo político inicial, sino en el ejercicio del cargo representativo, una vez elegido y posicionado como mandatario.

La realización de esta conducta reprochable, de manera sobreviniente al proceso electoral, bajo el desarrollo del cargo de representación popular, es la que falsea por completo la confianza y la voluntad de los representados, toda vez que precisamente la condición por la que son elegidos los representantes, atiende a la defensa de un programa y un ideario por el que se comprometen en su gestión representativa, sin embargo, al incurrir en la cuestionable práctica, se soslaya por completo dicha responsabilidad, dejando sin fundamento la elección misma.

Bajo esta lógica, es que planteo la insuficiencia del argumento jurisprudencial al considerar la doble militancia política causal de nulidad de la elección de un representante que incurra en ella, toda vez que, únicamente considera la doble militancia política inicial, con fundamento en el numeral 8º del artículo 275 de la Ley 1437 de 2011, que consagra como causal de nulidad solamente este tipo

de doble militancia, esto es, en la que se incurre no como representante sino como candidato, en época de elecciones, previo al desarrollo del cargo como elegido, olvidando la modalidad de trasfuguismo político sobreviniente, que como se dijo, se ha denominado por la jurisprudencia: *“Miembros de organizaciones políticas para apoyar candidatos de otra organización”*.

Vale la pena analizar detalladamente su estipulación en el inciso 2º del artículo 2º de la Ley 1475 de 2011:

- **Quienes se desempeñen en cargos de dirección, gobierno, administración o control, dentro de los partidos y movimientos políticos, o hayan sido o aspiren ser elegidos en cargos o corporaciones de elección popular, no podrán apoyar candidatos distintos a los inscritos por el partido o movimiento político al cual se encuentren afiliados:** lo que implica que no solo constituye doble militancia política migrar indiscriminadamente de un partido a otro, sino también, apoyar a candidatos distintos a los que su partido autorice.

Con el ánimo de ilustrar una situación fáctica en la que pueda presentarse este modo de transfuguismo político de manera sobreviniente, se propone por ejemplo que la realización de esta conducta en el ejercicio de funciones representativas, podría materializarse ante el apoyo que un miembro de un partido político, y a su vez corporado en algún cuerpo colegiado de elección popular,

decida arbitrariamente brindar de manera pública, a un candidato para la elección de un cargo uninominal (como el del Presidente), sin encontrarse autorizado por su colectividad política para ejercer dicho apoyo, este sería un acto evidente de deslealtad con el grupo político al que pertenece, que en virtud de la Ley 1475 está prohibido, y por tanto configuraría nulidad sobreviniente de la elección de quien lo cometa.

- **Los candidatos que resulten electos, siempre que fueren inscritos por un partido o movimiento político, deberán pertenecer al que los inscribió mientras ostenten la investidura o cargo:** éste es el mandato más categórico a la prohibición de militar en dos o más partidos de manera simultánea mientras se tenga la calidad de representante, es decir, es la obligación de respetar la vocación de permanencia que deben tener los representantes hacia las organizaciones políticas mediante las cuales accedieron al cargo, durante el ejercicio de sus funciones representativas, pues es lo que legitima justamente su actuación en estos ámbitos de decisión pública, en tanto representantes de la voluntad general. Por tanto, su inobservancia, al ser una norma en la que deben fundarse los actos de elección de los mandatarios, conduce necesariamente a la declaratoria de nulidad sobreviniente de dichos actos, así esta conducta no se haya consagrado

expresamente por la Ley como causal específica de nulidad electoral.

- **Si deciden presentarse a la siguiente elección por un partido o movimiento político distinto, deberán renunciar a la curul al menos doce (12) meses antes del primer día de inscripciones:** esta actuación si encuentra sustento en la estipulación como causal de nulidad electoral prevista en el numeral 8º del artículo 275 del CPACA, pues surge mientras se tiene la condición de candidato y solo puede evaluarse y cuestionarse durante el tiempo que se tenga esa calidad, es decir, durante las elecciones, toda vez que para quien es reprochable esta conducta en particular, es para el candidato que haya incumplido con la obligación de renunciar a la curul 12 meses antes de inscribirse como tal.

De este modo, más que una propuesta, pretendo hacer un llamado de atención al análisis que la jurisprudencia del Consejo de Estado se encuentra realizando sobre la figura de la doble militancia política, ya que a pesar de haber adoptado una posición frente a sus consecuencias, específicamente respecto de la aceptación de la declaratoria de nulidad de la elección de los candidatos que incurran en ella, esta posición resulta aún insuficiente para el propósito de proteger la democracia de conductas que tiendan a desnaturalizarla como el transfuguismo político, toda vez que de manera descuidada, se olvida de la práctica que genera los mayores perjuicios para el sistema democrático, esto es,

de la doble militancia, no de los candidatos, sino de los representantes en el ejercicio de sus cargos de elección popular en corporaciones públicas. Razón por la cual, este precedente judicial todavía es incipiente y requiere una extensión, en cuanto a la admisión de la declaratoria de nulidad electoral, frente a la inobservancia de la prohibición de militar simultáneamente en más de un partido.

Esto lo corrobora la reciente sentencia de la Corte Constitucional, C-334 de 4 de junio de 2014, en la que el Alto Tribunal determinó la inconstitucionalidad de la expresión “en época de elecciones” contenida en el numeral 8 del artículo 275 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que establece como causal de nulidad electoral, la doble militancia en que incurren los candidatos, tratándose de cargos de elección popular.

Argumentando que no le es posible a la Ley, establecer un hito temporal, como lo hace esta norma al circunscribir la comisión de la conducta de la doble militancia política al momento de la elección para que la misma pueda constituirse en causal de nulidad electoral, puesto que ni la Constitución ni la Ley Estatutaria, en las disposiciones que regulan el fenómeno político del transfuguismo, imponen dicho límite temporal, bajo el entendido de que un candidato puede incurrir en doble militancia durante todo el proceso electoral y no únicamente en el momento preciso de las elecciones, es decir, desde la inscripción incluso, se puede incurrir en doble militancia política.

En estos términos decidió la Alta Corporación Constitucional:

“En vista de las anteriores circunstancias, para el análisis de la expresión demandada son relevantes dos hipótesis de doble militancia, las que corresponden a los candidatos y a los directivos de los partidos o movimientos políticos que se inscriban como candidatos. En ambas hipótesis se incurre en doble militancia con anterioridad a las elecciones y no en las elecciones o al momento de las elecciones. Por lo tanto, es evidente que el candidato no puede incurrir en doble militancia en el momento de la elección, sino antes, ni incurre en doble militancia al momento de la elección, sino dentro del proceso electoral en el que dicha elección tiene lugar, específicamente al momento de la inscripción. Así, pues, la expresión demandada resulta contraria a lo dispuesto en las antedichas reglas constitucionales y estatutarias y, por tanto, debe declararse inexecutable.

(...)

Al analizar la expresión: “al momento de la elección”, contenida en el numeral 8 del artículo 275 y en el literal a) del numeral 1 del artículo 277 de la Ley 1437 de 2011, que regula las causales de anulación electoral y el contenido del auto admisorio de la demanda y las formas de practicar su notificación y, al hacerlo, fijar como hito temporal para verificar si el candidato incurre o no en doble militancia dicho momento, este tribunal constató que la misma desconoce las reglas constitucionales y estatutarias que precisan en qué momento el candidato incurre en doble militancia”. (Cursiva fuera de texto)

No obstante, y a pesar de que siga ampliándose el ámbito de protección del sistema democrático a través de la precisión que la Jurisprudencia de las Altas Cortes haga sobre el transfuguismo político, continúa carente de consecuencia jurídica la doble militancia sobreviniente, como se ha venido sosteniendo, toda vez que la disposición citada, señala que solo incurren en dicha conducta, quienes ostenten la calidad de candidato, nada se dice respecto de quienes ya no lo son, debido a que fueron electos y por ende se convierten en representantes en ejercicio del cargo, sin que ello sea óbice para que puedan también caer en la práctica de militar simultáneamente en más de una asociación política, afectando incluso en mayor medida, la democracia en que se sustenta el sistema político colombiano.

CONCLUSIONES

- 1) El sistema de partidos colombiano antes de la reforma constitucional de 2003, se caracterizó por su bajo nivel de institucionalización, producto de diversas causas, entre las que cabe mencionar, los elevados índices de fragmentación debido a las múltiples facciones que tradicionalmente actuaban en el escenario político junto con los partidos formales, generando como consecuencia la personalización y con ello, la desideologización del sistema, otra causa de su desinstitucionalización, toda vez que predominaba la personalidad del candidato sobre una ideología de partido definida, propiciando la atomización del sistema en una infinidad de micro-partidos, cuya única función consistía en otorgar el aval a los políticos para que estos lograran presentarse a elecciones y acceder el cargo al que se postulaban.
- 2) La reforma política de 2003 tuvo como finalidad corregir las prácticas antidemocráticas que afectaban sustancialmente el sistema político, entre ellas, la doble militancia política, cuya prohibición constituyó una de las medidas correctivas, consagrada en la Constitución, con el ánimo de desincentivar las conductas desleales y excesivamente pragmáticas de los políticos, quienes habían puesto al servicio de sus intereses particulares el sistema de partidos en su totalidad, propiciando la falta de disciplina y de cohesión al interior de las colectividades, lo que desnaturalizaba la mecánica de la democracia, afectando severamente la representación

política como elemento fundamental del sistema democrático representativo, inherente a la función de los políticos elegidos en cargos públicos de elección popular.

- 3) A pesar de la estipulación de la proscripción a la doble militancia política, no se contempló en principio, ninguna consecuencia jurídica real a su inobservancia, la reforma política de 2003 y la posterior reforma constitucional de 2009, se limitaron a prohibir las conductas constitutivas de transfuguismo político, pero dejaron a potestad de los partidos, mediante sus reglamentaciones internas, la facultad para sancionar su infracción.
- 4) La disposición constitucional que consagra la interdicción a la práctica de militar simultáneamente en más de un partido político, fue objeto de posterior reglamentación, mediante la expedición de la Ley 1475 de 2011, en la que se amplió el ámbito de aplicación de la norma superior, primordialmente en dos aspectos: primero, la prohibición se hizo extensiva a más sujetos, esto es, a quienes ejerzan cargos de dirección, gobierno, administración o control dentro de los partidos o movimientos políticos; segundo, es causal de revocatoria de la inscripción de la candidatura, para los aspirantes a cargos en Corporaciones públicas de elección popular, que incurran en alguna actuación constitutiva de doble militancia en su calidad de candidatos, como nueva sanción para la comisión de la conducta interdicta.

- 5) Así mismo, la Le 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, estableció en su artículo 275, numeral 8°, que la doble militancia en la que incurran los candidatos, constituye causal de nulidad electoral, lo que implica el surgimiento de otra sanción jurídica concreta a la violación del precepto constitucional que prohíbe el transfuguismo político.
- 6) Las reglamentaciones internas de los partidos y movimientos políticos, por su parte, prevén tanto la prohibición a la doble militancia, como las sanciones aplicables a sus afiliados cuando incurran en la conducta proscrita. las sanciones que se estipulan para la comisión de actos que constituyan doble militancia política, en la gran mayoría de estos grupos políticos, son la suspensión de la calidad de afiliado del partido o la cancelación de su condición de miembro.
- 7) La Democracia representativa legítimamente constituida como forma de gobierno en Colombia, se ve fuertemente amenazada por la conducta transfuguista que tradicionalmente ha caracterizado a los políticos en el país. El principio de representación política en el que se basa este tipo de democracia, se ve alterado ante el comportamiento desleal de los representantes frente a sus mandantes, quienes confían en ellos la potestad de ejercer la representación de sus preferencias e intereses en los ámbitos donde se llevan a cabo procesos de decisión pública, con base en la identificación que sienten con unos valores compartidos, a través de una ideología canalizada por algún partido político, cuyo programa se

promete defender en el desarrollo de sus funciones en el cargo de elección popular que se ocupe, lo que se ve falseado ante el inesperado abandono por parte de los elegidos de los grupos políticos que avalaron su candidatura y por los cuales acceden a dicho cargo, defraudándose la confianza de sus votantes, quienes razonadamente esperan una verdadera representación de sus intereses.

- 8)** En la mecánica del desarrollo de la democracia representativa, es fundamental la existencia de los partidos políticos, a través de los cuales se canalizan las demandas de la sociedad hacia el gobierno. Los partidos políticos siempre van a tener un rol protagónico en las democracias occidentales, pues es la mejor forma de orientar las demandas de los ciudadanos en el sistema político. Asimismo, los partidos dependen del apoyo popular; la relación entre los ciudadanos y los partidos es una relación recíproca, en la cual las demandas de los ciudadanos dependen de los partidos y los partidos de los ciudadanos.
- 9)** Si bien los representantes son autónomos para el desarrollo del ejercicio del cargo de elección popular que desempeñen, pues se encuentran legitimados por el mandato otorgado en la urnas por sus electores, dicha autonomía para ejercer la representatividad política que se les encomienda, no puede considerarse en términos absolutos, pues encuentra su límite en el programa que los elegidos se comprometen a defender mientras fungen como candidatos, por lo que los representados les confían dicha potestad representativa, en razón a lo cual, se justifica

que sean los ciudadanos quienes tengan el derecho de ejercer el control sobre los políticos que defrauden esa confianza, apartándose del programa que prometieron respaldar, legitimando sus decisiones y actuaciones no solo mediante el voto, sino también a través de mecanismos de control formalmente instituidos, que les permitan a los electores exigir una rendición de cuentas a sus representantes, ante el incumplimiento del mandato conferido.

10)La aceptación de la doble militancia política como causal de nulidad de la elección de los representantes que infrinjan la prohibición de militar de manera simultánea en más de una organización política, se constituye en un mecanismo de control que pueden utilizar los ciudadanos para reprochar las conductas desleales de sus representantes, el Consejo de Estado, por varios años había considerado que esta práctica no podía ser tenida como causal de nulidad electoral, ni de inhabilidad o de pérdida de investidura de los elegidos en cargos de representación popular; sin embargo, a partir de inicios del 2013, este máximo órgano de la jurisdicción contencioso administrativa, admitió, a raíz de la expedición de la Ley 1437 de 2011, que la conducta objeto de estudio, si es una causal de nulidad de la elección de quien incurra en ella, toda vez que al militar doblemente en partidos o movimientos políticos diferentes, se desconoce el mandato constitucional y legal de no hacerlo, en cuyo caso, el acto de elección nace a la vida jurídica viciado de nulidad por violar las normas superiores en que debía fundarse.

11) Se estableció un viraje en relación al criterio que venía sosteniendo por años el Alto Tribunal. No obstante, hasta ahora, esta nueva postura aplica para la doble militancia en que incurren los candidatos y no para la que surge en el ejercicio del cargo de representante en una Corporación pública de elección popular, es decir, la que sobreviene a la elección, siendo precisamente este tipo de transfuguismo el que más afecta el desarrollo de la democracia representativa en cuanto a su adecuado funcionamiento, pues es en el que se defrauda abiertamente la confianza y la voluntad de los electores que confieren el mandato a representantes desleales.

BIBLIOGRAFÍA

Jurisprudencia

Consejo de Estado

- CONSEJO DE ESTADO, Sección Quinta, Sentencia de 26 de agosto de 2004, Exp. 44001-23-31-000-2003-0854-01(3343), C.P. Filemón Jimenez Ochoa.
- CONSEJO DE ESTADO, Sección Quinta, Sentencia de 15 de diciembre de 2005, Exp. 11001-03-28-000-2004-00025-01(3384-3385), C.P. Reinaldo Chavarro Buritica.
- CONSEJO DE ESTADO, Sección Quinta, Sentencia de 19 de enero de 2006, Exp. 68001-23-15-000-2004-00002-02(3875), C.P. Darío Quiñones Pinilla.
- CONSEJO DE ESTADO, Sección Quinta, Sentencia de 23 de febrero de 2007, Exp. 11001-03-28-000-2006-00018-00 (39382-3951). C.P. Reinaldo Chavarro Buritica.
- CONSEJO DE ESTADO, Sección Quinta, Sentencia de 23 de marzo de 2006, Exp. 68001-23-15-000-2004-01190-02(3874) C.P. Filemón Jimenez Ochoa.
- CONSEJO DE ESTADO, Sección Quinta, Sentencia de 9 de febrero de 2007, Exp. 11001-03-28-000-2006-00107-00(4046) C.P. Darío Quiñones Pinilla.
- CONSEJO DE ESTADO, Sección Quinta, Sentencia del 23 de febrero de 2007, Exp. 11001-03-28-000-2006-00018-00(3982-3951), C.P. Darío Quiñones Pinilla.
- CONSEJO DE ESTADO, Sección Quinta, Sentencia de 17 de julio de 2008, Exp. 11001-03-24-000-2008-00009-00, C.P. María Nohemí Hernández Pinzón.
- CONSEJO DE ESTADO, Sección Quinta. Sentencia de 7 de febrero de 2013. Exp. 080012331000201101466-01, C.P. Susana Buitrago Valencia.

- CONSEJO DE ESTADO, Sección Quinta. Sentencia de 7 de febrero de 2013. Exp. 130012331000201200026-01, C.P. Susana Buitrago Valencia.
- CONSEJO DE ESTADO, Sección Quinta. Sentencia de 7 de febrero de 2013. Exp. 520012331000201100666-01, C.P. Susana Buitrago Valencia.
- CONSEJO DE ESTADO, Sección Quinta. Sentencia de 7 de febrero de 2013. Exp.680012331000201100998-01, C.P. Susana Buitrago Valencia.
- CONSEJO DE ESTADO, Sección Quinta. Sentencia de 12 de septiembre de 2013. Exp. 25000-23-31-000-2011-00775-02 M.P. Alberto Yepes Barreiro.
- CONSEJO DE ESTADO, Sección Quinta. Sentencia de 25 de julio de 2013. Exp. 05001-23-31-000-2011-01918-01M.P.Alberto Yepes Barrerio.
- CONSEJO DE ESTADO, Sección Quinta. Sentencia de 2 de mayo de 2013. Exp. 23001-23-31-000-2011-00621-01 M.P. Alberto Yepes Barreiro.
- CONSEJO DE ESTADO, Sección Quinta. Sentencia de 12 de septiembre de 2013. Exp. 54001-23-31-000-2012-00024-01 M.P. Lucy Jeannette Bermudez Bermudez
- CONSEJO DE ESTADO, Sección Quinta. Sentencia de 12 de septiembre de 2013. Exp. 76001-23-31-000-2011-01739-01 M.P. Lucy Jeannette Bermudez Bermudez.
- CONSEJO DE ESTADO, Sección Quinta. Sentencia de 23 de octubre de 2013. Exp. 41001-23-31-000-2012-00052-01 M.P. Susana Buitrago Valencia.
- CONSEJO DE ESTADO, Sección Quinta. Sentencia del 1 de noviembre de 2012. C.P. Mauricio Torres Cuervo, Exp. 2011-0311. Actor. Jesús Antonio González.

Libros

- GONZÁLEZ REYES, Guillermo Francisco, El Régimen de Bancadas y La Prohibición de la Doble Militancia, Bogotá, Konrad Adenauer Stiftung, 2006, p.p. 48.
- SARTORI, Giovanni, Partidos y Sistemas de Partidos: Marco para un análisis, Segunda edición, Madrid, Alianza Editorial, 2005, p. 43.
- MAINWARING, Scott y Mariano TORCAL. “La institucionalización de los sistemas de partidos y la teoría del sistema partidista después de la tercera ola democratizadora” en: América Latina Hoy, 41, Ediciones Universidad de Salamanca, Salamanca, 2005, pp. 141-173.
- PANEBIANCO, Angelo. Modelos de partido. Organización y poder en los partidos políticos, Madrid, Alianza Editorial, 1995, pp. 107-138.
- PIZARRO LEONGÓMEZ, Eduardo, “Gigantes con pies de barro: los partidos políticos en Colombia”, MAINWARING, Scott et al, La crisis de la representación democrática en los países andinos, Bogotá, Grupo Editorial Norma, 2008, pp. 133-162.
- CEPEDA ULLOA, Fernando. “La crisis de gobernabilidad en Colombia” en: Domínguez, Jorge; Shifter, Michael (eds.) Construcción de gobernabilidad democrática en América Latina. Bogotá: Fondo de Cultura Económica, 2005.
- BOTERO, Felipe y RODRÍGUEZ RAGA, Juan Carlos, Serie Documentos de trabajo, Grande no es sinónimo de Fuerte. Los Partidos y la Reforma Política, Documento No. 3, Proyecto Fortalecimiento de la Democracia en Colombia, PNU D-IDEA Internacional, Departamento de Ciencia Política de la Universidad de los Andes, Primera edición, Bogotá, 2008.
- NOHLEN, Dieter; Sistemas electorales del mundo, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1981, p. 604.
- Revista Mexicana de Ciencias Políticas y Sociales, Universidad Nacional Autónoma de México Nueva Época, Año LVIII, núm. 218, mayo-agosto de 2013, pp. 233-270, ISSN-0185-1918.
- PRIETO BOTERO, Marcela, “Importancia de los partidos políticos para el desarrollo de la democracia”, Política Colombiana, No. 5, Bogotá, Julio-Septiembre -2010, p.p. 22-39 consultada en <http://politicacolombiana.net/pdfs/5edicion/quintaEdicion.pdf> el 22/06/2014.

- HABERMAS, Jürgen, Facticidad y validez, cap. 8: “Sobre el papel de la sociedad civil y de la opinión pública” 3a. ed., España, Trotta, 1996.
- SCHMITTER, Phillip C., “Critical Reflexions on the "Functions" of political parties and their Performance in Neo-Democracies, en: Wolfgang Merkel and Andreas Busch (Eds.), Demokratie in Ost und West. Frankfurt/M, 1999, pp. 475–495.
- GARCÍA ROCA, Javier, “Representación política y transfuguismo: la libertad del mandato”, en: Cuadernos de derecho público, No. 32, Ministerio de administraciones públicas, España, septiembre – diciembre 2007, pp. 25 – 68.
- PRESNO LINERA, Miguel Ángel, “La superación del transfuguismo político en las corporaciones locales como exigencia de una representatividad democrática” en: Revista de estudios de la administración local y autonómica, No. 277, Instituto Nacional de Administración Pública, España, mayo – agosto, 1998, pp. 117-138.
- LEFORT, Claude, “El problema de la democracia” en: Revista opciones, Santiago de Chile, mayo – agosto 1985, pp. 73 -85.
- RODRÍGUEZ BLANCO, Victoria, “Algunas Reflexiones sobre el Transfuguismo político” en: Revista de la Facultad de Ciencias Sociales y Jurídica de Elche, Volumen I, No. 3, España, enero 2008, pp. 289 – 306.
- O'DONNELL, Guillermo, “Delegative Democracy?”, Working Paper, N°-172, Kellogg Institute, marzo 1992.
- MANIN Bernard, et al, Elecciones y Representación, Madrid, Revista Zona abierta, Núm. 100-101, Fundación Pablo Iglesias, 2002, pp. 19-49.
- ROSANVALLON, Pierre, “La contrademocracia: La política en la era de la desconfianza”, Buenos Aires, Manantial, 2007.
- ROSANVALLON, Pierre, “La legitimidad democrática. Imparcialidad, reflexividad y proximidad” Buenos Aires, Manantial, 2009.

Estatutos, códigos de ética y regímenes disciplinarios de Partidos Políticos

- Partido Alianza Social Independiente – ASI –
- Movimiento de inclusión y oportunidades – MIO –
- Partido Cambio Radical
- Partido Conservador Colombiano
- Partido Social de Unidad Nacional “de la U”
- Partido Liberal Colombiano
- Partido Polo Democrático Alternativo
- Partido Verde
- Movimiento de Autoridades Indígenas de Colombia – AICO –
- Movimiento MIRA
- Partido Unión Patriótica – UP –
- Partido Opción Ciudadana (antes partido PIN)