



ORGANIZACIÓN ELECTORAL CONSEJO NACIONAL ELECTORAL

RADICADO: 5796-2011

ASUNTO: EXIGIBILIDAD DEL CUMPLIMIENTO DE LA LEY DE CUOTAS.

PETICIONARIO: LEONOR FORERO OLIVEROS Y OTRA

CONSEJERO PONENTE: JOAQUÍN JOSÉ VIVES PÉREZ

FECHA DE APROBACIÓN: 30 DE SEPTIEMBRE DE 2011

I. LA CONSULTA

Las ciudadanas **LEONOR FORERO OLIVEROS Y STELLA RAMÍREZ ARDILA**, el día 19 de julio de 2011 presentaron consulta en el siguiente sentido:

“... en calidad de Pre-Candidata participante en consulta popular por el Partido de la U, en la localidad de Suba en Bogotá, celebrada el pasado mes de Mayo. Al participar tuve claro que mis contendores serían las mujeres que participaban en el tarjetón por mi partido y de allí seríamos parte de la lista, las que lograríamos votación más alta hasta completar mínimo 30% de nuestro genero. De igual manera los hombres serian escogidos hasta completar el 70%, teniendo en cuenta que en el tarjetón de consulta predominaba este género.

*Sin embargo veo con preocupación las diferentes interpretaciones, justificaciones y posiciones que buscan implementar una lista tomando los primeros lugares sin tener en cuenta la Ley de Cuotas que al día de hoy ya es exigible según la Reforma Política. Mi lectura no difiere de la parte de la Ley de Reforma que establece en su Artículo 28: “... **Las listas donde se elijan 5 o más curules para corporaciones de elección popular o las que se sometan a consulta exceptuando su resultado deberán conformarse por mínimo un 30% de uno de los géneros.**” Por cuanto justamente la escogencia dentro de esa consulta hasta complementar los correspondientes porcentajes sería la garantía a la Ley de Cuotas.*



CONSEJO NACIONAL ELECTORAL

Lo anterior para explicar que la Ley de Cuotas se implementa para garantizar el incremento del género femenino en los cargos de decisión pública y política del país, por lo cual el pretender justificar que en una consulta se toma de los resultados el orden descendente por votación hasta completar la lista del partido sin cumplir paralelamente con la Ley de Cuotas se estaría nuevamente infringiendo e incumpliendo con un ordenamiento jurídico que proviene desde el ámbito internacional. También podría interpretarse de esta actuación, que quienes son elegidos por consenso **SÍ** estarían obligados a cumplir con la Ley de Cuotas y los que escojan consulta **NÓ**. Si miramos la razón de una consulta en cualquier partido se daría por exceso de oferta más aspirantes que vacantes cuya forma de dirimir es la consulta, pero esto es simplemente un procedimiento distinto del consenso que no debe eximir la Ley de Cuotas.

Teniendo en cuenta que ya está en vigencia la Ley de Cuotas para cargos de elección popular y que para efectos de cumplir con ella, en las consultas recientemente realizadas, no se cumplió con este requisito, se hace **más** apremiante que, de los resultados de las consultas, las listas se conformen respetando la jerarquía de la votación hasta completar los porcentajes respectivos de participación de cada género. De no ser así consideraría mis derechos vulnerados.

También veo con preocupación que la aspiración de implementar una Ley de cuotas se establece justamente para que **en las listas a la elección de dichos cargos por elección popular** se cumpla este requisito, el cual estaría viciado si se antepone una consulta sin que se **NSsu resultado se extraiga el cumplimiento de la Ley de cuotas...**

Por todo lo anteriormente expuesto solicito a ustedes:

1. Tomar mi petición como parte de los casos en los que se debe aclarar y resolver según el ordenamiento jurídico sobre el particular, escalando lo aquí redactado a las entidades y autoridades competentes para resolver, a fin de garantizar en la realidad los derechos constitucionales de participación para mi género.
2. Se conforme la lista de inscripción de candidat@sa la JAL para la localidad de Suba extrayendo de los resultados oficiales de la respectiva consulta, las votaciones más altas hasta completar mínimo el 30% para género femenino.
3. Se me inscriba por parte del partido de la U ante el Consejo Nacional Electoral en la lista a las elecciones que se realizarán para elegir la Junta Administradora Local de Suba para el periodo 2012-2016."

II. COMPETENCIA DEL CONSEJO NACIONAL ELECTORAL

El artículo 265, numeral 6°, de la Constitución Política, modificado por el art. 12 del Acto Legislativo 01 de 2009, establece:



CONSEJO NACIONAL ELECTORAL

“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:

A su vez la ley 130 de 1994 en su artículo 39 literal c) señala otras funciones al Consejo Nacional Electoral, adicionales a las que le confiere la Constitución y el Código Electoral.

“(…)

c) Emitir conceptos interpretando las disposiciones legales mencionadas”.

Así, de conformidad con los artículos 265 de la Constitución Política y 39 de la Ley 130 de 1994, corresponde al Consejo Nacional Electoral servir de cuerpo consultivo del Gobierno y emitir conceptos interpretando las disposiciones relacionadas con las materias de su competencia.

Por su parte, el artículo 121 de la Constitución Nacional establece:

“Ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la ley.”

Por otra parte, en virtud de lo dispuesto por el artículo 23 de la Constitución Política, el Consejo Nacional Electoral debe tramitar y resolver las peticiones que toda persona le presente, dentro de los plazos y con las consecuencias legales previstas en el libro primero del Código Contencioso Administrativo (Artículos 5 y s.s), según se trate de una petición en interés general, de una petición en interés particular, de petición de informaciones o de formulación de consultas.

III. NORMAS APLICABLES A LA CONSULTA

En cuanto a la cuota de género.

Constitución Política de Colombia

“Artículo 107. (…)

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



CONSEJO NACIONAL ELECTORAL

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

...

Ley 1475 de 2011.

“ARTÍCULO 1o. PRINCIPIOS DE ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO. Los partidos y movimientos políticos se ajustarán en su organización y funcionamiento a los principios de transparencia, objetividad, moralidad, equidad de género y el deber de presentar y divulgar sus programas políticos de conformidad con lo dispuesto en la Constitución, en las leyes y en sus estatutos.

En desarrollo de estos principios, los partidos y movimientos políticos deberán garantizarlos en sus estatutos. Para tales efectos, se tendrán en cuenta las siguientes definiciones de contenidos mínimos:

(...)

*4. **Equidad e igualdad de género.** En virtud del principio de equidad e igualdad de género, los hombres, las mujeres y las demás opciones sexuales gozarán de igualdad real de derechos y oportunidades para participar en las actividades políticas, dirigir las organizaciones partidistas, acceder a los debates electorales y obtener representación política.*

(...)

“ARTÍCULO 28. INSCRIPCIÓN DE CANDIDATOS. Los partidos y movimientos políticos con personería jurídica podrán inscribir candidatos a cargos y corporaciones de elección popular previa verificación del cumplimiento de las calidades y requisitos de sus candidatos, así como de que no se encuentran incursos en causales de inhabilidad o incompatibilidad. Dichos candidatos deberán ser escogidos mediante procedimientos democráticos, de conformidad con sus estatutos. Las listas donde se elijan 5 o más curules para corporaciones de elección popular o las que se sometan a consulta -exceptuando su resultado- deberán conformarse por mínimo un 30% de uno de los géneros.”

Sentencia Corte Constitucional C490 de 2011-08-04

“

(...)

En conclusión, es claro que de acuerdo con los antecedentes legislativos reseñados, fue voluntad del legislador estatutario establecer una medida orientada a favorecer la participación femenina en materia política, consistente en que toda lista conformada para corporaciones de elección popular, cuando se vayan a elegir cinco o más curules, o las que se sometan a consulta, deberán tener como mínimo, un 30% de mujeres. Corresponde a la Corte establecer si una medida de tal naturaleza resulta compatible o no, con la Constitución...



CONSEJO NACIONAL ELECTORAL

(..)

"104. El aparte final del artículo 28 contempla una cuota de representación política, cuyo propósito es garantizar una composición más equilibrada de las listas para proveer cargos de elección popular, estableciendo que un porcentaje mínimo de ellas, correspondiente a un 30%, debe estar conformado por un grupo considerado tradicionalmente como discriminado.

Se trata de una acción afirmativa, expresión con la cual "se designan políticas o medidas dirigidas a favorecer a determinadas personas o grupos, ya sea con el fin de eliminar o reducir las desigualdades de tipo social, cultural o económico que los afectan¹, bien de lograr que los miembros de un grupo subrepresentado, usualmente un grupo que ha sido discriminado, tengan una mayor representación^{2,3}.

Su finalidad es la de compensar las formas de discriminación que impiden que la mujeres tengan una participación igualitaria en el ámbito político, introduciendo correctivos al déficit tradicional, de signo global, que se presenta en su acceso a la institución parlamentaria.

(...)

La medida promueve así el cumplimiento de varios mandatos constitucionales y normas internacionales de derechos humanos que consagran y desarrollan la igualdad entre hombres y mujeres. En efecto, el establecimiento de una cuota del 30% de participación femenina en la conformación de listas de donde se elijan cinco o más curules, desarrolla los mandatos constitucionales contenidos en los artículos 13, 40, 43 y 107 C.P.

El artículo 13 C.P. establece que todas las personas gozan de los mismos derechos y libertades, y que para promover la igualdad real y efectiva, el Estado "adoptará medidas a favor de grupos discriminados y marginados", las cuales incluyen acciones afirmativas, consideradas por la jurisprudencia compatibles con la Constitución, toda vez que disminuyen los efectos negativos de las prácticas sociales que involucran discriminación sistémica, como aquellas que han ubicado a las mujeres en condiciones desventajosas para participar en política...

La medida examinada desarrolla igualmente los artículos 40 y 43 de la Constitución que establecen, respectivamente que: "las autoridades garantizarán la adecuada y efectiva participación de la mujer en los niveles decisorios de la administración pública", y "la mujer y el hombre tienen iguales derechos y oportunidades. La mujer no podrá ser sometida a ninguna clase de discriminación". La propuesta legislativa de asegurar un mínimo del 30% de participación de la mujer en la conformación de determinadas listas para órganos de elección popular, contribuye a incrementar los niveles de participación de la mujer en los

¹ Alfonso Ruiz Miguel, "Discriminación Inversa e Igualdad", en Amelia Varcárcel (compiladora), *El Concepto de Igualdad*, Editorial Pablo Iglesias, Madrid, 1994, pp. 77-93.

² Greenwalt Kent. "Discrimination and Reverse Discrimination." New York: Alfred A. Knopf. 1983. Citado en: Michel Rosenfeld. *Affirmative Action Justice. A Philosophical and Constitutional Inquiry*. Yale University Press. New York. 1991.

³ Sentencia C-371 de 2000.



CONSEJO NACIONAL ELECTORAL

niveles decisorios de la administración, a la vez que propende por la igualdad efectiva entre hombres y mujeres, en el ámbito específico de la participación política.

El establecimiento de una cuota de participación en la conformación de determinadas listas, desarrolla así mismo el artículo 107 de la Carta que consagra el principio democrático y la equidad de género, como ejes rectores de la organización de los partidos y movimientos políticos. De conformidad con estos mandatos los partidos y movimientos políticos deben procurar encarnar una representatividad basada en la igualdad efectiva entre hombres y mujeres, y desplegar acciones encaminadas a remover barreras que obstruyan la participación igualitaria y equitativa de unos y otras. La medida sometida a examen permite a los partidos y movimientos políticos avanzar en el proceso hacia una mejor satisfacción del principio de equidad de género, y a profundizar en una mayor efectividad del principio democrático en su organización y desempeño.

En cuanto a los imperativos derivados de compromisos internacionales adquiridos por Colombia, conviene recordar que en virtud de la ratificación de tratados internacionales..., el Estado colombiano se comprometió internacionalmente a implementar mecanismos para garantizar que la igualdad entre hombres y mujeres sea efectiva en todos los ámbitos.

106. De otra parte, analizada en el marco de la actual concepción constitucional de la autonomía de los partidos y movimientos políticos (si bien amplia, no maximalista), la medida afirmativa bajo examen introduce una limitación a ese valor constitucional; sin embargo, como se demostrará a continuación, no se trata de una limitación arbitraria o desproporcionada, sino que por el contrario, encuentra plena justificación.

En primer lugar, no hay duda que la cuota establecida en el aparte final del artículo 28 del Proyecto desarrolla un fin constitucional que no solamente es legítimo, sino importante⁴, comoquiera que promueve la realización de un principio axial del ordenamiento constitucional como es la igualdad real y efectiva, en este caso entre hombres y mujeres en el plano de la participación política, y propugna por un avance hacia el cumplimiento de postulados medulares de la organización de los partidos y movimientos políticos, tales como el principio democrático y la equidad de género, especialmente, teniendo en cuenta el estado actual de evolución, caracterizado por la inequitativa participación de la mujeres en aquellos escenarios de altos niveles decisorios.

En segundo lugar, la medida se muestra como adecuada y efectivamente conducente para alcanzar esa importante finalidad, toda vez que - a diferencia de otras medidas indirectas que persiguen promover el empoderamiento de las mujeres, la visibilización de la discriminación, o la equidad en general -, la cuota constituye una estrategia directamente encaminada a incrementar los niveles de participación de las mujeres en la política, a fin de hacerla más igualitaria. La experiencia global y regional ha demostrado que las

⁴ La medida examinada constituye una acción afirmativa, que se fundamenta en el sexo de las personas para establecer una discriminación positiva. En tales eventos un ejercicio de ponderación debe ajustarse a un test intermedio.



CONSEJO NACIONAL ELECTORAL

cuotas resultan ser una de las medidas más difundidas y eficaces para promover la participación política de las mujeres. Así lo evidencia el proceso de incorporación masiva en los diferentes ordenamientos jurídicos que se ha observado en las últimas décadas, asociado a un correlativo incremento de la participación femenina en el campo de la política⁵.

Y finalmente, la medida examinada no incorpora una restricción desproporcionada a la autonomía de los partidos y movimientos políticos. Cabe recordar que con las reformas políticas de 2003 y 2009 se derogó la prohibición contenida en el artículo 108 en el sentido que el legislador no podía, en ningún caso, establecer exigencias en relación con la organización interna de los partidos y movimientos políticos. En consecuencia, la protección constitucional de la autonomía de los partidos, está sujeta a las limitaciones que legítimamente realice el legislador, en particular a aquellas orientadas a proteger los principios a los cuales debe sujetarse la organización y actuación de los partidos, como es la equidad de género.

En este orden de ideas, observa la Corte que el establecimiento de una cuota de participación femenina del 30% para la conformación de algunas de las listas, no afecta los contenidos básicos del principio de autonomía, pues los partidos mantienen un amplio ámbito de discrecionalidad en esa labor, toda vez que, aún dentro de este porcentaje, pueden elegir los ciudadanos y ciudadanas que mejor los representen, la cuota vinculante se limita al 30%, y está referida únicamente a aquellas listas de las cuales se elijan cinco o más curules. Paralelamente, dicha limitación se encuentra plenamente justificada por las altas posibilidades que entraña de mejorar la participación política de las mujeres, sin que elimine ni reduzca desproporcionadamente la participación masculina, asegurando así una conformación más igualitaria de las listas para las corporaciones públicas de elección popular.

En suma, la disposición contenida en el aparte final del artículo 28 del proyecto analizado, resulta plenamente ajustada a la Constitución, toda vez que promueve la igualdad sustancial en la participación de las mujeres en la política, estableciendo una medida de carácter remedial, compensador, emancipatorio y corrector a favor de un grupo de personas ubicado en situación sistémica de discriminación; realiza los principios democrático y de equidad de género que rigen la organización de los partidos y movimientos políticos, a la vez que desarrolla los mandatos internacionales y de la Constitución sobre el

⁵ Especialmente ilustrativa resulta al respecto la intervención presentada en este juicio por el Centro de Estudio de Derecho, Justicia y Sociedad: "(...) 57 países han implementado diferentes tipos de cuotas para participación política de las mujeres, lo que corresponde a un 25% de los Estados. En varios de esos estados se han dado avances en la participación de la mujer. Así de los primeros 21 países en el ranking mundial de participación política de las mujeres de acuerdo con el IPU, a enero de 2011 solo 4 no tenían cuotas legales en 2009 (Cuba, Finlandia, Dinamarca y Nueva Zelanda). Ruanda con un 56.3% de participación política de las mujeres y Suecia con el 45% de participación son los países con la mayor participación política. Ambos implementaron cuotas legales a nivel parlamentario, tanto en la cámara alta como en la baja. Así, otros países del ranking mundial para 2001 como Holanda (6), Noruega (8), Bélgica (9), Mozambique (10), Angola (11), Costa Rica (-), Argentina (12), España (14); Tanzania (15); Andorra (16); Nepal (18); Alemania (19); Macedonia (20); y Ecuador (21) tienen todas cuotas para la elección popular y cuentan con niveles de participación por encima del 32%, lo cual demuestra la eficacia de este tipo de medidas. (Interparliamentary Union – IPU. (31 de enero de 2011), Women in national parliaments)".



CONSEJO NACIONAL ELECTORAL

deber de las autoridades de garantizar la adecuada y efectiva participación de la mujer en los niveles decisorios de la administración pública. Se trata además, de una medida que si bien puede limitar algunos de los contenidos de la autonomía de los partidos y movimientos políticos, persigue una finalidad importante, es adecuada y necesaria para alcanzar dicho fin, a la vez que resulta proporcional en sentido estricto.

Por último, considera la Corte importante aclarar que la distinción de género hecha por el legislador estatutaria, que distingue entre hombres y mujeres, es válida en tanto sirve de fundamento para garantizar la igualdad de oportunidades y de acceso al poder político para estas. Ello no significa, en modo alguno, que esa válida alternativa sea incompatible con la inclusión en la representación democrática de otras modalidades de identidad sexual, pues este mandato es corolario propio del principio de pluralismo, rector de la organización y funcionamiento de los partidos y movimientos políticos, el cual incorpora como mandato la inclusión de las minorías, entre ellas las de definición sexual. Por lo tanto, la distinción de género que usa el artículo 28 del Proyecto es en armónica con dicha inclusión, puesto que la norma estatutaria, en varias de sus regulaciones, confiere sustento jurídico tanto a la promoción de la participación de la política de las mujeres, a través de un sistema de cuota, como a la inclusión de las mencionadas minorías, tanto en el funcionamiento y organización de las agrupaciones políticas, como en la representación democrática que estas agencian.

(...)

Concepto Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil
Radicación No. 2.064. 11001-03-06-000-2011-00040-00. C.P.: Enrique
José Arboleda Perdomo.

"Es importante tener en cuenta que desde la Constitución Política de 1991 se incorporaron disposiciones expresamente orientadas a reconocer a la mujer como sujeto de especial protección por parte del Estado, en razón de las condiciones de discriminación y marginalidad a las que históricamente ha sido sometida⁶. Así, su artículo 40 señaló expresamente que "Las autoridades garantizarán la adecuada y efectiva participación de la mujer en los niveles decisorios de la Administración Pública", lo que en concordancia con la obligación del Estado de promover "las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados" ha justificado constitucionalmente la existencia de acciones afirmativas en favor de la mujer...

(...)

La inclusión de una regla concreta en la Ley Estatutaria 1475 de 2011 sobre el porcentaje mínimo de participación femenina en las listas "donde se elijan 5 o más curules para corporaciones de elección

⁶Sentencia C-371 de 2000: "22- No hay duda alguna de que la mujer ha padecido históricamente una situación de desventaja que se ha extendido a todos los ámbitos de la sociedad y especialmente a la familia, a la educación y al trabajo. Aun cuando hoy, por los menos formalmente, se reconoce igualdad entre hombres y mujeres, no se puede desconocer que para ello las mujeres han tenido que recorrer un largo camino."



CONSEJO NACIONAL ELECTORAL

popular o las que se sometan a consulta”, no resulta sorprendente o ajena a la evolución de las normas constitucionales y legales aplicables a esta materia; la misma se enmarca sin dificultad en el contexto de las diversas reformas adoptadas para garantizar la efectiva participación de la mujer en la conformación del poder político, en cumplimiento de los artículos 13, 40, 43 y 107 de la Constitución y de los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Colombia. Se trata, como advierte la Sentencia C-490 de 2011, de un fin constitucional no sólo válido, sino especialmente relevante en el marco de la igualdad real y efectiva de los derechos de participación política de la mujer:

(...)

Es importante resaltar que esta regla de participación no afecta la autonomía de los partidos, quienes, como ya se señaló, venían obligados desde el Acto Legislativo 1 de 2009 a adoptar principios de equidad de género en sus estatutos, los cuales ahora se reflejan en una participación concreta de la mujer en las listas de candidatos a corporaciones públicas. Así lo indicó la Corte Constitucional en la misma providencia que viene citándose:

(...)

En consecuencia, si como ya se señaló, la vigencia de la ley estatutaria analizada no está sujeta a ningún condicionamiento (art.55) y las reglas de transición normativa indican que “las leyes que ... restrinjan derechos amparados por la ley anterior, tienen efecto general inmediato” (artículo 18 de la ley 153 de 1887) no se vería por la Sala ninguna razón constitucional de mayor peso para preferir una interpretación que exceptuara el presente debate electoral del porcentaje mínimo de participación femenina establecido por el legislador, el cual, como se dijo, responde a unos fines de especial relevancia constitucional.

Además de que no se sacrifica el derecho de participación, la aplicación inmediata de la norma conforme a las reglas generales señaladas en la primera parte de este concepto tampoco resulta de imposible cumplimiento ni implica un esfuerzo desproporcionado para los partidos políticos, en tanto que aún queda plazo suficiente para inscribir listas y reformar las ya presentadas. Por el contrario, su inaplicación al actual debate electoral sin una razón constitucional suficiente aplazaría injustificadamente el compromiso del Estado de hacer efectiva la igualdad de la mujer a través de medidas afirmativas concretas que permitan superar las barreras culturales que limitan su participación efectiva en la vida pública.

Resalta la Sala que esta regla no resulta intempestiva ni afecta la confianza legítima de los partidos políticos y aspirantes a cargos de elección popular, pues además de que corresponde a la evolución paulatina que ha tenido la materia y de que concreta un principio constitucional que ya debía haberse reflejado en sus estatutos internos desde el Acto Legislativo 1 de 2009, son los propios partidos, a través de sus representantes en el Congreso de la República, quienes adoptaron dicha regla a través de un proceso legislativo público, y en el



CONSEJO NACIONAL ELECTORAL

que se definió sin condicionamientos o restricciones temporales su ámbito de aplicación y de vigencia.

Más aún, la entrada en vigencia de dicha regla y su aplicación a los presentes comicios era previsible desde hace tiempo, pues el hecho de que las leyes estatutarias requieran de una revisión constitucional previa, permite conocer su contenido anticipadamente y prever mecanismos de adaptación una vez entren a regir, más aún en ámbitos de la vida social en las que, como en la presente, existen grupos organizados directamente interesados que participan activamente de la adopción de tales decisiones públicas.

En este sentido, tampoco se podría interpretar que las listas presentadas antes de la vigencia de la ley quedaron por ese sólo hecho exceptuadas de dicho mandato, pues además de que se trata de una norma sustantiva de aplicación inmediata, ello generaría un problema grave de desigualdad, en tanto que crearía una diferenciación injustificada frente a quienes, estando en su derecho, no habían ejercido la facultad de inscripción de listas. Para unos y otros, la situación frente a la ley es la misma y ambos cuentan con plazos de modificación de las listas que hacen posible, sin sacrificio del derecho de participación, el cumplimiento del artículo 28 en cuestión.

Así las cosas, la Sala concluye que las listas inscritas por los partidos y movimientos políticos antes de la entrada en vigencia de la ley 1475 del 2011, así como las que se inscriban con posterioridad, deben adaptarse a lo dispuesto en su artículo 28 e incluir para las elecciones del 30 de octubre del 2011 el porcentaje mínimo de participación femenina allí exigido". (Se subraya)

En cuanto a las consultas.

Constitución Política de Colombia

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.

(...)

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.



CONSEJO NACIONAL ELECTORAL

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

(...)”

Ley 1475 de 2011

“ARTÍCULO 5o. Las consultas son mecanismos de participación democrática y política que los partidos y movimientos políticos con personería jurídica, y/o grupos significativos de ciudadanos pueden utilizar con la finalidad de adoptar decisiones internas o escoger sus candidatos, propios o de coalición, a cargos o corporaciones de elección popular.

Las consultas pueden ser internas o populares. Se denominarán internas cuando en ellas sólo puedan participar los miembros de la organización política que se encuentren en el registro de afiliados. Se denominarán populares cuando puedan hacerlo todos los ciudadanos inscritos en el censo electoral. Las consultas internas se regularán por las disposiciones previstas en los estatutos de los partidos y movimientos políticos.

Las consultas convocadas por una coalición de partidos y/o movimientos políticos con personería jurídica, pueden ser internas o populares y se denominarán interpartidistas. Podrán ser convocadas con el objeto de seleccionar candidatos de coalición a cargos uninominales, previo acuerdo suscrito por sus directivos nacionales o departamentales según sea el caso.

El Estado contribuirá al financiamiento de las consultas mediante el sistema de reposición de gastos por votos obtenidos. Los partidos y movimientos políticos podrán solicitar anticipos para estas consultas de acuerdo con la reglamentación que expida el Consejo Nacional Electoral”.

“ARTÍCULO 6o. NORMAS APLICABLES A LAS CONSULTAS. En las consultas populares se aplicarán las normas que rigen para las elecciones ordinarias y en las internas las disposiciones estatutarias propias de los partidos y movimientos que las convoquen. La organización electoral colaborará para la realización de las consultas de los partidos y movimientos políticos, la cual incluirá el suministro de tarjetas electorales o instrumentos de votación electrónica, la instalación de puestos de votación y la realización del escrutinio.

En el caso de las consultas populares interpartidistas, el límite de gastos, el número de vallas, avisos en prensa y cuñas, se fijarán para cada partido, movimiento o grupo significativo de ciudadanos en condiciones de igualdad, los cuales harán la distribución entre sus precandidatos.

La realización de las consultas podrá coincidir con las elecciones a corporaciones públicas. Cada año el Consejo Nacional Electoral señalará una fecha para la realización de las consultas, cuando deban realizarse en día distinto al señalado para las elecciones ordinarias. En todo caso las consultas populares para seleccionar candidatos a un



CONSEJO NACIONAL ELECTORAL

mismo cargo o corporación se realizarán en la misma fecha por todos los partidos y movimientos que decidan acudir a este mecanismo.

El Consejo Nacional Electoral reglamentará la convocatoria y realización de las consultas garantizando la igualdad entre los partidos, movimientos políticos y grupos significativos de ciudadanos que participen en ellas”.

“ARTÍCULO 7o. OBLIGATORIEDAD DE LOS RESULTADOS. El resultado de las consultas será obligatorio para el partido, movimiento, grupo significativo de ciudadanos o coalición, que las hubiere convocado, así como para los precandidatos que hubieren participado en ellas.

Se entiende que un precandidato ha participado en una consulta cuando su inscripción ha quedado en firme de conformidad con las disposiciones establecidas por los partidos y movimientos que las convocan. Quienes hubieren participado como precandidatos quedarán inhabilitados para inscribirse como candidatos en cualquier circunscripción dentro del mismo proceso electoral, por partidos, movimientos, grupos significativos de ciudadanos o coaliciones distintas. Los partidos y movimientos políticos y sus directivos, las coaliciones, los promotores de los grupos significativos de ciudadanos y los precandidatos que participaron en la consulta, no podrán inscribir ni apoyar candidatos distintos a los seleccionados en dicho mecanismo, con excepción de los casos de muerte o incapacidad absoluta del candidato así seleccionado. La inobservancia de este precepto, será causal de nulidad o revocatoria de la inscripción del candidato que se apoye, diferente al elegido en la consulta. La inscripción, en todo caso, a solicitud del candidato seleccionado, se hará a nombre de los partidos, movimientos o coaliciones que realizaron la consulta, aunque no suscriban el formulario de solicitud de inscripción.

En caso de incumplimiento de los resultados de las consultas o en caso de renuncia del candidato, los partidos, movimientos y/o candidatos, deberán reintegrar proporcionalmente los gastos en que hubiere incurrido la organización electoral, los cuales serán fijados por el Consejo Nacional Electoral con base en los informes que presente la Registraduría Nacional del Estado Civil. Estas sumas podrán ser descontadas de la financiación estatal que corresponda a dichos partidos y movimientos”.

En cuantos a los derechos adquiridos

Constitución Política

ARTICULO 58. Se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública o interés social, resultare en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social.

(...)”



CONSEJO NACIONAL ELECTORAL

IV. PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO

En la consulta formulada se plantean los siguientes problemas jurídicos:

¿Debe un partido o movimiento político con personería que realizó consultas populares antes de la entrada en vigencia de la Ley 1475 de 2011 cumplir con la cuota de género, así los o las representantes del género minoritario no hubieren obtenido la votación suficiente para obtener el derecho a ser postulados?

En el estudio de los sistemas electorales, uno de los apartes que lo conforman es el destinado a los llamados sistemas de cuotas encaminados tanto a “*mejorar la representación de las mujeres*” como la de las minorías étnicas o religiosas siendo así como en “*algunos países... exigen que las mujeres conformen un determinado porcentaje de los candidatos postulados por cada partido... Sin embargo, este tipo de leyes no siempre asegura que se cumpla con el objetivo a menos que se establezca un mandato para ubicarlas en lugares donde tienen posibilidades de resultar elegidas y mecanismos para garantizar su cumplimiento*”⁷

De manera adicional, existen “*otras estrategias que se pueden utilizar para incrementar el número de mujeres representantes*” dentro de las que se encuentran:

- El “*reservar escaños para mujeres en la legislatura*”.
- Que “*los partidos políticos... [fijen] internamente sus propias cuotas para mujeres a cargos legislativos*”.
- El de “*mejor perdedor, en la que algunos de los candidatos derrotados... que hayan alcanzado el mayor número de votos son compensados con escaños en la legislatura para equilibrar la representación... general*”.

En el caso de la regulación adoptada por Colombia a través de la reciente Ley 1475 de 2011, la opción de configuración legislativa adoptada por el Congreso fue el primero de los antes planteados y que consiste en exigir que las mujeres representen un porcentaje mínimo

⁷ Todas las citas de este aparte tomadas de: International Institute for Democracy and Electoral Assistance. *Diseño de sistemas electorales: El Nuevo manual de IDEA Internacional*. México D.F.: Idea - Instituto Federal Electoral. Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. 2006. P-139-140.



CONSEJO NACIONAL ELECTORAL

(30%) de las listas postuladas y en las que deban elegirse 5 o más curules, sin que se incluyera ningún mecanismo que garantice la representatividad de las mujeres entre los finalmente elegidos, por lo que no es cierto, como lo afirma la consultante que en la aludida consulta, a cada género tuviere garantizada una representación en el resultado final.

Una vez establecido que el sistema colombiano de cuotas de género se limita a exigir un porcentaje mínimo de candidatos en representación de cada sexo, es menester establecer, que si bien la ley es perentoria al exigir este mínimo de representación en las listas de candidatos, no lo es menos que la Constitución es clara al hacer obligatorio el resultado de las consultas populares, internas o interpartidistas que se celebren, constituyendo tales resultados una excepción a la exigencia de la cuota mínima de género como lo prevé el artículo 28 de la Ley 1475 de 2011 al indicar que se exceptúa de esta obligación el resultado de las consultas.

Es de señalar que para las consultas solo existe la obligación de los partidos de cumplir en las postulaciones de los precandidatos con la cuota de género, dependiendo de la configuración final de la votación obtenida por cada uno de los integrantes de la correspondiente lista, sin que existan cupos reservados a los "*mejores perdedores*" por cada género.

Para el caso concreto planteado en la solicitud, debe tenerse de presente que las consultas efectuadas en marzo de 2011, se adelantaron de conformidad con la ley vigente en ese entonces, razón por la cual, los precandidatos que obtuvieron las mayores votaciones obtuvieron o adquirieron derechos conforme a la preceptiva en ese momento vigente, los que no pueden ser desconocidos por una ley posterior en tanto se tratan de situaciones jurídicas consolidadas al amparo de la norma en ese momento vigente.

V. CONCLUSIÓN

Considera el Consejo Nacional Electoral que no hay lugar a modificar la lista consolidada luego de la consulta popular del marzo de 2011, toda vez que la tensión que se presenta es entre una norma de carácter constitucional que exige el respeto a los resultados de tales consultas y una norma de menor rango como es la Ley Estatutaria 1475 de 2007, la que si bien desarrolla el principio constitucional de equidad de género que debe regir a los partidos políticos, contiene una exigencia no prevista de manera expresa en la Carta.

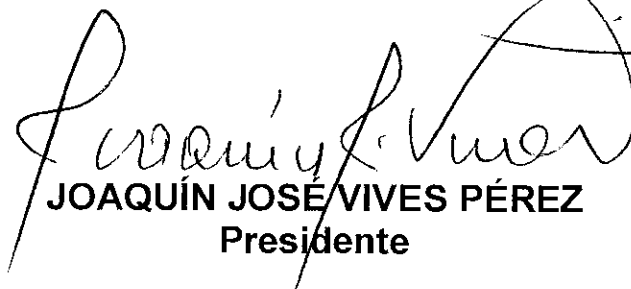


CONSEJO NACIONAL ELECTORAL

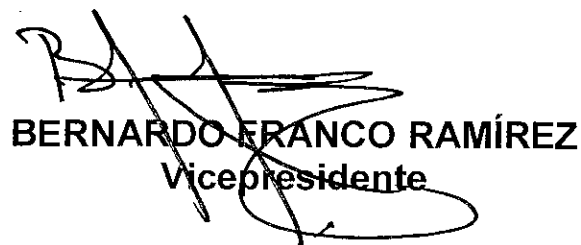
Además, es preciso señalar que al no haber obtenido la solicitante una de las mayores votaciones en la consulta, que le otorgara el derecho a ocupar una de los lugares en la lista definitiva a presentar por el partido en las elecciones del 30 de octubre, no puede ella ser incluida en tal lista de candidatos, toda vez que para ella tal derecho nunca nació.

Para finalizar, sobre el alcance de la presente consulta, se precisa que esta se emite en los términos del artículo 25 del Código Contencioso Administrativo, el que establece en el inciso tercero:

“Las respuestas en estos casos no comprometerán la responsabilidad de las entidades que las atienden, ni serán de obligatorio cumplimiento o ejecución”.



JOAQUÍN JOSÉ VIVES PÉREZ
Presidente



BERNARDO FRANCO RAMÍREZ
Vicepresidente

JOAQUÍN JOSÉ VIVES PÉREZ
Magistrado Ponente