

La presente solución a los planteamiento expuestos son de finalidad académica, sin embargo, lo que se dirá tendrá fundamento sin lugar a dudas en las constantes elucubraciones que ha tenido la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en delante CIDH) y la Corte Constitucional en Colombia, frente a las incógnitas presentadas por el Estado Colombiano el cual hace parte de los Estados miembros de la Organización de Estados Americanos y Estado parte en la CIDH – Pacto de San José y que serán objeto de desarrollo.

Al respecto se dirá que una vez suscrita la “Convención Americana Sobre Derechos Humanos En La Conferencia Especializada Interamericana Sobre Derechos Humanos” el 22 de noviembre de 1969, Colombia se hizo parte; cuestión que quedó comprobada a través de la firma llevada a cabo el 22 de noviembre de 1969, ratificada el 28 de mayo de 1973, depositada el 31 de julio de 1973 y su instrumento de reconocimiento dado el 21 de junio de 1985, indicándose dentro del mismo que este es un:

Instrumento de aceptación por el cual reconoce la competencia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos por tiempo indefinido bajo condición de estricta reciprocidad y para hechos posteriores a esta aceptación, sobre casos relativos a la interpretación o aplicación de la Convención, reservándose el derecho de hacer cesar la competencia en el momento que lo considere oportuno. El mismo instrumento reconoce la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos por tiempo indefinido, bajo condición de reciprocidad y para hechos posteriores a esta aceptación, sobre casos relativos a la interpretación o aplicación de la Convención, reservándose el derecho de hacer cesar la competencia en el momento que lo considere oportuno.

Pacto de San José

En la claridad de Colombia como Estado parte, se hará referencia a la herramienta de opinión consultiva que tienen los Estados miembros, al respecto el artículo 64.1 del Pacto de San José menciona que “*Los Estados miembros de la Organización podrán consultar a la Corte acerca de la interpretación de esta Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos*”. Ante esta consideración, el contexto acerca del cual el Estado Colombiano está solicitando la opinión, se halla contenido en el cuerpo del Pacto de San José en su artículo 23 haciendo relación a los Derechos Políticos, que a la par entrañan:

1. Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades:

a) de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos;

b) de votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores, y

c) de tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.

2. La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal.

Pacto de San José, artículo 23

A partir de estos razonamientos, el Estado Colombiano plantea dos incógnitas las cuales pretende que sean resueltas por la CIDH, a saber:

1. A la luz del Derecho Internacional, ¿Es la reelección presidencial indefinida un derecho humano protegido por la Convención Americana sobre Derechos Humanos? En este sentido, ¿Resultan contrarias al artículo 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos las regulaciones que limitan o prohíben la reelección presidencial, ya sea por restringir los derechos políticos de los votantes? O, por el contrario, ¿Es la limitación o prohibición de la reelección presidencial una restricción de los derechos políticos que resulta acorde a los principios de legalidad, necesidad y proporcionalidad, de conformidad con la jurisprudencia de la CIDH en la materia?
2. En el evento en que un Estado modifique o busque modificar su ordenamiento jurídico para asegurar, promover, propiciar o prolongar la permanencia de un gobernante en el poder mediante la reelección presidencial indefinida ¿Cuáles son los efectos de dicha modificación sobre las obligaciones que ese Estado tiene en materia de respeto y garantía de los derechos humanos?, ¿Resulta dicha modificación contraria a las obligaciones internacionales del Estado en materia de derechos humanos y,

3. particularmente, a su obligación de garantizar el ejercicio efectivo de los derechos de a A). participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos; B) votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores, y C) tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país?

En desarrollo de la primera incógnita acerca de los derechos políticos en Colombia, la Constitución Política de éste Estado en su artículo 40, hace relación acerca de la vigencia de estas garantías dadas por el Estado a sus ciudadanos, al decir:

Todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político. Para hacer efectivo este derecho puede:

1. *Elegir y ser elegido.*
2. *Tomar parte en elecciones, plebiscitos, referendos, consultas populares y otras formas de participación democrática.*
3. *Constituir partidos, movimientos y agrupaciones políticas sin limitación alguna; formar parte de ellos libremente y difundir sus ideas y programas.*
4. *Revocar el mandato de los elegidos en los casos y en la forma que establecen la Constitución y la ley.*
5. *Tener iniciativa en las corporaciones públicas.*
6. *Interponer acciones públicas en defensa de la Constitución y de la ley.*
7. *Acceder al desempeño de funciones y cargos públicos, salvo los colombianos, por nacimiento o por adopción, que tengan doble nacionalidad. La ley reglamentará esta excepción y determinará los casos a los cuales ha de aplicarse.*

Las autoridades garantizarán la adecuada y efectiva participación de la mujer en los niveles decisorios de la Administración Pública.

Constitución Política de Colombia, Artículo 40

Esta garantía constitucional, de elegir y ser elegido, también ha sido interpretada en situaciones posteriores por el órgano de cierre constitucional de Colombia en múltiples sentencias, una de ellas fue la sentencia T 232 de 2014, en que esta Honorable Corte hizo referencia a una acción de tutela interpuesta por el Movimiento de Autoridades Indígenas de Colombia (AICO) en contra del Consejo Nacional Electoral y la Registraduría Nacional del Estado Civil, por considerar que estas entidades vulneraron su derecho fundamental a la participación política, a la personería jurídica, a la igualdad y a la diversidad étnica y cultural, esgrimiendo el Alto Tribunal para esta situación que:

El derecho a elegir y ser elegido es, un derecho de doble vía, en el entendido de que se permite al ciudadano concurrir activamente a ejercer su derecho al voto o, también, a postular su nombre para que sea elegido a través de este mecanismo. Para la Corte Constitucional, la primera connotación es sinónimo de la libertad individual para acceder a los medios logísticos necesarios e informativos para participar efectivamente en la elección de los gobernantes, en una doble dimensión de derecho-función. En el mismo sentido, la segunda característica, que podríamos llamar pasiva, consiste en el derecho que se tiene a ser elegido como representante de los votantes en un cargo determinado.

Corte Constitucional, sentencia T 232 de 2014

Ahora, en desarrollo de esta misma incógnita presentada por el Estado Colombiano, se tiene que la “Carta Democrática Interamericana” aprobada en la primera sesión plenaria , celebrada el 11 de septiembre de 2001, en su artículo 3, acerca de los elementos esenciales de la democracia representativa estima que:

Son elementos esenciales de la democracia representativa, entre otros, el respeto a los derechos humanos y las libertades fundamentales; el acceso al poder y su ejercicio con sujeción al estado de derecho; la celebración de elecciones periódicas, libres, justas y basadas en el sufragio universal y secreto como expresión de la soberanía del pueblo; el régimen plural de partidos y organizaciones políticas; y la separación e independencia de los poderes públicos.

Carta Democrática Interamericana, artículo 3

Claro está que estas postulaciones en concordancia con lo expuesto por la Corte Constitucional en Colombia complementan ese aparente vacío y como derrotero en el tema, el Alto Tribunal Colombiano estableció al respecto que, *un sistema de gobierno de tipo presidencial se perfila alrededor de la figura del Presidente de la República, cuyo origen popular es la primera característica destacable y, aunque en algunos modelos ese origen es directo y en otros indirecto, lo relevante es que su designación requiere de la intervención del pueblo, que elige al primer mandatario por un tiempo determinado. Su origen popular le otorga al Presidente una especial autonomía en el ejercicio de sus funciones y el periodo fijo preestablecido le garantiza un ejercicio continuo del poder. La autonomía del Presidente le permite designar y remover a sus ministros, en razón de una característica adicional relacionada con las calidades de jefe de estado y de jefe de gobierno. En cuanto a la fijación del período constitucional que corresponde al Presidente comporta, de por sí, una limitación de sus expectativas y del ejercicio efectivo de su poder, ya que, la introducción del período presidencial en el esquema institucional constituye un mecanismo de control, por cuanto la demarcación temporal de su mandato le impone al jefe del Estado la obligación de atenerse al tiempo previamente señalado y de propiciar la sucesión de conformidad con las reglas establecidas, para evitar la prolongada concentración del poder en su propia persona y procurar que, conforme a los dictados constitucionales, las instituciones se acomoden a las nuevas realidades originadas en la renovación periódica de la suprema magistratura y conserven así el equilibrio inherente a la separación de poderes y al sistema de frenos y contrapesos. El presidencialismo es un vocablo reservado para designar aquellas modalidades deformadas del sistema presidencial, cuyo factor determinante de deformación lo constituye la preponderancia presidencial que logra alterar el equilibrio pretendido mediante la inclusión del principio de separación de poderes en las constituciones. (Corte Constitucional C 141-2010)*

Del contenido de las constituciones surge una diferencia entre aquellos cargos que, aún cuando tengan determinado el período para su ejercicio, pueden ser ejercidos por una sola persona durante varios períodos, sean estos sucesivos o no, sin que al respecto se prevea una prohibición o una limitación del número de veces, y otros cargos en cuya regulación, por el contrario, se prevé que sólo pueden ser ejercidos por una sola vez o durante determinado número de períodos, al cabo de los cuales quien los ha desempeñado no puede aspirar a ocuparlos de nuevo. De estas circunstancias surgen los conceptos de elegibilidad e inelegibilidad, pues en el primero de los supuestos el candidato es elegible, toda vez que pese a haber desempeñado el cargo por uno o más períodos, jurídicamente tiene garantizada la posibilidad de volver a presentar su

nombre y de ser reelegido en una pluralidad de ocasiones, cuando así lo considere o hasta cuando alguna causa de índole jurídica, y diferente al número de los períodos ejercidos, se lo impida. En el segundo supuesto la persona que ha desempeñado el cargo en la única oportunidad permitida, o que haya completado el tope de los períodos constitucionalmente autorizados, es inelegible para el mismo cargo y no tiene garantizada jurídicamente la posibilidad de aspirar otra vez, por lo cual no puede ser reelegido, constituyéndose la inelegibilidad en la imposibilidad jurídica de concurrir al debate electoral, en calidad de aspirante a ocupar un cargo público, que obedece a una decisión incorporada en la Constitución. La inelegibilidad, entonces, comporta una exclusión del derecho al sufragio pasivo impuesta a ciertos individuos y sólo afecta a quienes se encuentran en las circunstancias constitucionalmente contempladas que dan lugar a esa situación, dando lugar a la irreelegibilidad que impide una elección adicional de la persona que ha ejercido el cargo, que adquiere mayor concreción cuando se predica del Presidente de la República, a quien, una vez culminados los mandatos constitucionalmente autorizados, se le prohíbe candidatizarse y buscar otro período para volver a ejercer como Presidente. En el caso colombiano, en la Constitución de 1991 se adoptó un sistema de gobierno presidencial, que en su concepción original, estableció la prohibición absoluta de reelección para el ciudadano que, a cualquier título, hubiere ejercido la presidencia, lo cual fue variado mediante el Acto Legislativo No. 2 de 2004 para permitir que el Presidente en ejercicio pudiera presentar su candidatura para el período siguiente y permanecer en el ejercicio del cargo durante dos períodos seguidos. (Corte Constitucional C 141-2010)

En la doctrina, la prolongación, por una sola vez, del período de mandato de un parlamento e igualmente la prolongación, por una sola vez, de la duración del mandato de un Presidente, suelen ser citados como ejemplos destacados de una rotura o quebrantamiento de la Constitución que, según las circunstancias específicas de cada caso, puede presentarse en total armonía con la Constitución o en radical desacuerdo con ella. Siendo del caso mencionar que para Corte la rotura o quebrantamiento de la Constitución, corresponde a un caso particular de modificación de la Constitución que se produce cuando se derogan sus normas sólo en un supuesto determinado en tanto que en todos los demás posibles tales normas continúan vigentes, siendo incierto establecer si las posibles derogaciones sean o no, sólo las previstas en el mismo texto constitucional. Así pues, La rotura o quebrantamiento de la Constitución se refiere al establecimiento de una excepción a un precepto constitucional en la que no siempre la excepción que se haga a alguna de las disposiciones superiores vulnera la Carta.

Ahora, en relación a los derechos políticos que esgrime la CIDH, su posición se logra reflejar en una de las sentencias emitidas por este órgano, a través del caso *Yatama Vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127 en el que hizo alusión sobre el contenido de los derechos que gozaban las personas al lograr acceder al ejercicio de sus derechos políticos, estableciendo así que:

191. La Corte ha establecido que “en una sociedad democrática los derechos y libertades inherentes a la persona, sus garantías y el Estado de Derecho constituyen una tríada”, en la que cada componente se define, completa y adquiere sentido en función de los otros. Al ponderar la importancia que tienen los derechos políticos la Corte observa que incluso la Convención, en su artículo 27, prohíbe su suspensión y la de las garantías judiciales indispensables para la protección de éstos.

192. Este Tribunal ha expresado que “la democracia representativa es determinante en todo el sistema del que la Convención forma parte”, y constituye “un ‘principio’ reafirmado por los Estados americanos en la Carta de la OEA, instrumento fundamental del Sistema Interamericano”. Los derechos políticos protegidos en la Convención Americana, así como en diversos instrumentos internacionales, propician el fortalecimiento de la democracia y el pluralismo político.

193. Los Ministros de Relaciones Exteriores de las Américas aprobaron el 11 de septiembre de 2001 durante la Asamblea Extraordinaria de la OEA la Carta Democrática Interamericana, en la cual se señala que:

Son elementos esenciales de la democracia representativa, entre otros, el respeto a los derechos humanos y las libertades fundamentales; el acceso al poder y su ejercicio con sujeción al Estado de derecho; la celebración de elecciones periódicas, libres, justas y basadas en el sufragio universal y secreto como expresión de la soberanía del pueblo; el régimen plural de partidos y organizaciones políticas; y la separación e independencia de los poderes públicos.

199. La participación mediante el ejercicio del derecho a ser elegido supone que los ciudadanos puedan postularse como candidatos en condiciones de igualdad y que puedan ocupar los cargos públicos sujetos a elección si logran obtener la cantidad de votos necesarios para ello.

204. De acuerdo al artículo 29.a) de la Convención no se puede limitar el alcance pleno de los derechos políticos de manera que su reglamentación o las decisiones que se adopten en aplicación de ésta se conviertan en un

impedimento para que las personas participen efectivamente en la conducción del Estado o se torne ilusoria dicha participación, privando a tales derechos de su contenido esencial.

206. La previsión y aplicación de requisitos para ejercitar los derechos políticos no constituyen, per se, una restricción indebida a los derechos políticos. Esos derechos no son absolutos y pueden estar sujetos a limitaciones. Su reglamentación debe observar los principios de legalidad, necesidad y proporcionalidad en una sociedad democrática. La observancia del principio de legalidad exige que el Estado defina de manera precisa, mediante una ley, los requisitos para que los ciudadanos puedan participar en la contienda electoral, y que estipule claramente el procedimiento electoral que antecede a las elecciones. De acuerdo al artículo 23.2 de la Convención se puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a las que se refiere el inciso 1 de dicho artículo, exclusivamente por las razones establecidas en ese inciso. La restricción debe encontrarse prevista en una ley, no ser discriminatoria, basarse en criterios razonables, atender a un propósito útil y oportuno que la torne necesaria para satisfacer un interés público imperativo, y ser proporcional a ese objetivo. Cuando hay varias opciones para alcanzar ese fin, debe escogerse la que restrinja menos el derecho protegido y guarde mayor proporcionalidad con el propósito que se persigue.

De primera mano la Corte IDH determina que la representación democrática es de vital importancia en todos los Estados Americanos el cual, a su vez, constituye parte de los derechos políticos que garantiza la convención, estableciendo y ratificando que la posibilidad de elegir y ser elegido es una de las libertades garantizadas. Sin embargo, adiciona esta sentencia que (206) si en un Estado miembro de la convención se presentan restricciones, o de otro lado, limitaciones para el ejercicio, no implica que se esté frente a la vulneración de las garantías que brinda esta carta convencional, pues sencillamente es una forma de reglamentar el ejercicio y las oportunidades para que los ciudadanos puedan ejercer a gozar de sus derechos.

Es entonces en esta lógica que a la luz del derecho internacional, no se habla expresamente de una garantía a la reelección presidencial indefinida, pero sí se habla de una garantía al ejercicio de los derechos políticos. Ello quiere significar que la elección para cargos de dirigencia como la Presidencia de un Estado están garantizados en primera medida por el goce del acceso al ejercicio de los derechos políticos, sin embargo, para que ello pueda ser llevado en debida forma debe estar sometido a las limitaciones que el mismo Estado establezca, a través

de sus sistemas legales acogidos y de las directrices expuestas en la Carta Constitucionalizada de cada Estado.

Para el caso de Colombia, las reelecciones presidenciales no han sido un tema ajeno a la historia, pues en recientes años, a través el Acto Legislativo 02 de 2004, en vigencia del primer gobierno de Álvaro Uribe Vélez se logró una modificación de carácter constitucional variando afirmativa pero no acertadamente la reelección a la presidencia. Posteriormente dicho Acto fue analizado a través de la sentencia C 1041 de 2005 y fue ratificado el contenido de lo allí planteado con una serie de tintes políticos a más de buscar la garantía efectiva de derechos fundamentales, tales como el expuesto en el contenido del artículo 40 de la Constitución Colombiana, pues el fin último era la reelección. Situación similar se vivió en el año 2009, durante la celebración de un referendo sobre el cual, el mismo mandatario, buscaba una reelección por segunda oportunidad, sin embargo, en buen y oportuno momento, dicha solicitud no le fue concedida.

Ante esta situación, se entendería que si la Constitución política de un Estado, por ejemplo, como la de Colombia, limita el número de periodos para el mandato de la Presidencia, el fin último de estas actuaciones es ir en procura de los equilibrios constitucionales y legales del mismo Estado, pues en caso de buscar contrariar estas disposiciones a la altura de la Constitución y claramente del Bloque de Constitucionalidad, se ejercería la rotura o el quebrantamiento de la Carta Constitucionalizada, que según las circunstancias podrían presentarse en radical desacuerdo con la formulación del Estado Social de Derecho.

Finalmente, se dirá que en cumplimiento de lo acordado por los Estados miembro en la Carta Democrática Interamericana, el hecho de limitar la reelección presidencial de un Estado miembro no restringe los elementos esenciales de esta Carta, pues al tener que dentro de sus elementos se hayan los de (i) buscar el respeto por los derechos humanos y las libertades fundamentales, (ii) *el acceso al poder y su ejercicio con sujeción al estado de derecho* y (iii) *la celebración de elecciones periódicas, libres, justas y basadas en el sufragio universal y secreto como expresión de la soberanía del pueblo*, contrario sensu, limitar los periodos y evitar las reelecciones garantiza las libertades inherentes a un Estado Social de bajo el principios de igualdad en virtud del sistema presidencialista que Colombia ha acogido para sí.

Claro que lo dicho no termina por explicarlo todo, pues en relación a la segunda incógnita presentada por el Estado Colombiano, además de ser reiterativa podría ser a todas luces catastrófica para la democracia de un país; piénsese en regímenes dictatoriales elaborados y llevados a cabo durante el desarrollo de sociedades contemporáneas durante finales del siglo XX e inicios del siglo XXI.

Con todo y lo anterior, el solo hecho que un Estado, un gobierno, un gabinete o un grupo de comunidades busquen, insistan, deseen y finalmente logren el establecimiento de una reelección presidencial a fin de mantener la corriente política de un mandatario, lograría quebrantar cualquier ordenamiento constitucional en cuyo pilar se consagre la justicia, la igualdad, la libertad, la paz y la democracia como principios fundantes, quedando de ello, a todas luces, el establecimiento de un Estado autoritario que consagraría, según las reglas de la experiencia histórica, lo más cercano a un Estado dictatorial pasando por encima de todos los derechos y libertades humanas ya adquiridas como ha quedado en evidencia en otros espejos a nivel Latinoamérica, por ejemplo.

De estas circunstancias, modificar un precepto constitucional en pro de establecer la reelección como medida vigente, en principio, si la persona elegida democráticamente para ejercer la presidencia de un Estado, actúa de buena fe, no se darían vulneraciones en cuanto a las garantías democráticas, sin embargo, en virtud de la precaución y la prevención que debe depositarse en materia de políticas estatales en esta cuestión debatida, permitir la reelección por uno, dos o más periodos de la misma persona, lograría contrariar las obligaciones internacionales que ha adquirido un país frente a convenciones de este rango.

Finalmente, para ilustración de esta situación, si las obligaciones que Colombia o cualquier otro Estado miembro de la Convención ha tomado en la “Carta Democrática Interamericana” bajo los elementos esenciales de la misma que se traducen en (i) el respeto por los derechos humanos y las libertades fundamentales, (ii) *el acceso al poder y su ejercicio con sujeción al estado de derecho* y (iii) *la celebración de elecciones periódicas, libres, justas y basadas en el sufragio universal y secreto como expresión de la soberanía del pueblo; el régimen plural de partidos y organizaciones políticas; y la separación e independencia de los poderes públicos*, y dichas obligaciones fueren contrariadas, lograrían de un lado, vulnerar la obligación de derechos como la participación en la dirección de asuntos públicos, votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, tener acceso en condiciones de igualdad a las funciones públicas de su país y de otro lado, se evidenciaría una contravía a los fines que son contenidos dentro del Pacto de San José.

BIBLIOGRAFÍA

- Acto legislativo 02 de 2004 (27 de diciembre de 2004). Recuperado de: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/acto_legislativo_02_2004.html
- Carta Democrática interamericana. (11 de septiembre de 2001). Recuperado de: http://www.oas.org/OASpage/esp/Documents/Carta_Democratica.htm
- Corte Constitucional de Colombia (19 de octubre de 2005) C 1041-05. MP. Cepeda Espinosa, Et al. Recuperado de: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2005/C-1041-05.htm>
- Corte Constitucional de Colombia (26 de febrero de 2010). C 141-10. MP. Sierra Porto Humberto Antonio. Recuperado de: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/c-141-10.htm>
- Corte Constitucional de Colombia (9 de abril de 2014). Sentencia T 232-14. MP. Pretelt Chaljub Jorge Ignacio. Recuperado de: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/T-232-14.htm>
- Constitución Política de la República de Colombia. (20 de julio de 1991). Recuperado de: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion_politica_1991.html
- Convención Americana Sobre Derechos Humanos (Pacto de San José). San José, Costa Rica 7 al 22 de noviembre de 1969. Recuperado de: https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Yatama vs. Nicaragua (23 de Junio de 2005) Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Recuperado de: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_127_esp.pdf