

## **COMENTARIOS SOBRE LOS PROYECTOS DE LEY ESTATUTARIA 111/22 Y 141/22 CÓDIGO ELECTORAL**

El Proyecto de Ley Estatutaria 111 de 2022, radicado el 08 de agosto de 2022 por el Registrador Nacional, el Ministro del Interior, el Presidente del Consejo Nacional Electoral -CNE y algunos congresistas, así como el Proyecto de Ley Estatutaria 141 de 2022 radicado por el Partido MIRA el 23 de agosto, retoman discusiones que la ciudadanía ha demandado frente a la necesidad de promover ajustes que permitan generar una mayor confianza, legitimidad y transparencia en los procesos electorales.

Transparencia Colombia ha venido acompañado esta discusión desde 2020. En su momento ya se había hecho un llamado a que esta reforma fuera la oportunidad para abordar aspectos cruciales del proceso político-electoral tendientes a fortalecer el sistema democrático.

En este sentido como ha sido mencionado en previas audiencias públicas y en los comentarios entregados a la Corte Constitucional para la revisión del texto aprobado por el Congreso en 2020, todavía se considera necesario que el actual proyecto aborde medidas para: i) incrementar la autonomía del CNE, ii) incrementar la capacidad de vigilancia y sanción de la autoridad electoral, iii) garantizar el acceso a los recursos de financiación de campañas y iv) realizar controles sobre la financiación privada.

### **I) MEDIDAS PARA INCREMENTAR LA AUTONOMÍA DEL CNE**

En cuanto a la autonomía del Consejo Nacional Electoral, el Proyecto de Ley Estatutaria 111/22 reitera en los artículos 3° y 4° que la conformación de la organización electoral está dada por la Registraduría Nacional del Estado Civil -RNEC y el Consejo Nacional Electoral -CNE y, confirma las funciones de inspección, vigilancia y control de la organización electoral en cabeza del CNE. Además, incluye un ajuste importante al reconocer autonomía administrativa y presupuestal en los términos del artículo 265 de la Constitución Política y los Decretos 2085 y 2986 de 2019.

Esta autonomía en el CNE permitiría que la conformación de su estructura interna y la destinación del gasto asignado para dar cumplimiento a sus objetivos no tenga a la Registraduría como intermediador de estos procesos. Lo cual representa un avance ya que como ha sido señalado desde la Comisión de Expertos Anticorrupción, con el fin de fortalecer las capacidades de investigar, regular y sancionar, es necesario que el CNE cuente con una planta independiente y con autonomía en la ordenación del gasto.

Por otra parte, el artículo 5° del mismo proyecto incluye como parte de las funciones del CNE (adicional a las estipuladas en el artículo 265 de la Constitución Política) algunas relativas a la aplicación del régimen sancionatorio a las organizaciones políticas, la toma de acciones necesarias para promover la participación política de las mujeres y demás poblaciones subrepresentadas, y las labores administrativas de su propio funcionamiento. En este sentido, celebramos que se especifiquen las atribuciones del CNE.

El artículo 10° del mismo proyecto se refiere a los Tribunales de Vigilancia y Garantías Electorales, explicando su composición y fechas para entrar en funcionamiento a partir de la expedición del calendario electoral para cada

certamen. Es importante recalcar que los Tribunales al ser los delegados del CNE ante los territorios, se encuentran por desconcentración facultados para realizar las actividades seguimiento y control y detectar las anomalías que surjan durante las campañas electorales, por lo que, en cuanto al financiamiento a la política sus actividades cobran gran importancia pues a partir del seguimiento y monitoreo en tiempo real, se activarán las alertas correspondientes a movimientos financieros no autorizados y se podrán corregir los errores que por desconocimiento puedan presentar las campañas.

No obstante, el artículo 10° no menciona nada sobre el funcionamiento, las acciones de monitoreo y control al financiamiento de las campañas políticas y alcance de dichos tribunales, dejando por fuera de la discusión aspectos como por ejemplo objetivos, metas, resultados y herramientas para la presentación de los resultados del seguimiento y los mecanismos de articulación entre los Tribunales y las demás instancias de la autoridad electoral y de la RNEC.

Aparte de lo anterior, para avanzar en una verdadera independencia administrativa y financiera del CNE es importante considerar algunos aspectos relativos a ajustes a la estructura administrativa y orgánica del CNE que en este momento están fuera de la discusión como:

- **La definición clara de la estructura, las áreas y funciones de las dependencias del CNE.** Si bien el texto propuesto por el PLE 111/2022 desde el artículo 11° hasta el 137° contempla la división interna de la Registraduría y las funciones que por delegación les corresponden a los niveles territoriales de la entidad, deja por fuera lo correspondiente al CNE y los órganos, dependencias y entidades en las que se delegan y desconcentran las funciones .

Al respecto desde la Comisión de Expertos Anticorrupción se reiteró la necesidad de llevar a cabo una reforma administrativa para fortalecer la autonomía del CNE, en la que se consideren aspectos como por ejemplo: la creación una dependencia encargada de investigar y otra de proyectar las sanciones por incumplimiento del código electoral, mecanismos para racionalizar los procesos internos para la revisión y certificación de cuentas con criterios claros de priorización y, la definición del alcance de las decisiones tomadas por cada una de las dependencias que componen el CNE.

- **Definir las condiciones mínimas para la incorporación de la planta propia de personal o carrera administrativa especial** con el fin de fortalecer las actividades de control y vigilancia del CNE tanto para los funcionarios directos vinculados a la entidad, como aquellos colaboradores que a nivel nacional aporten a la misionalidad de éste.

Un último punto a mencionar, aunque no sea objeto de discusión del Código Electoral es la forma en que se hace la nominación y elección de los magistrados del CNE. El actual modelo que ha sido objeto de discusión en otros proyectos de ley mantiene una dependencia directa de las organizaciones políticas y del Congreso en su nominación y elección y así, se limitan sus capacidades de actuación independiente en materia de vigilancia y control de las organizaciones políticas sobre quienes los han nominado y elegido.

## **II) INCREMENTAR LA CAPACIDAD DE VIGILANCIA Y SANCIÓN DE LA AUTORIDAD ELECTORAL**

Es importante reconocer que los textos propuestos por el PLE 111/22 y el PLE 141/22 contemplan ajustes sobre el proceso de seguimiento a los ingresos y gastos de campañas apuntando a una mayor transparencia en la información de financiación de estas.

Por un lado, el artículo 170° del PLE 111/22 estipula que los Grupos Significativos de Ciudadanos-GSC deben reportar ante el Consejo Nacional Electoral en tiempo real, a través del mecanismo que este disponga, los ingresos percibidos y los gastos durante los procesos de recolección de firmas. Este ajuste es de la mayor importancia, ya que, el periodo de recolección de firmas adelantado por los GSC constituye como un escenario adicional de campaña razón por la cual debe sujetarse a las condiciones impuestas a los demás actores de la contienda electoral.

El numeral 8° del artículo 175° del mismo proyecto expresa que el registro de los ingresos y gastos de campaña debe hacerse de acuerdo con la normativa expedida por el Fondo de Financiación Política del CNE, por su parte el PLE 141/22 en el artículo 5° establece que cada partido o movimiento político que presente candidatos en una lista por coalición deberá presentar el informe consolidado de ingresos y gastos campaña de los candidatos que avale y, establece que el Fondo Nacional de Financiación Política de las campañas electorales o quien haga sus veces deberá hacer los ajustes tecnológicos para asignar usuario y contraseña para el aplicativo “Cuentas Claras”.

Al respecto consideramos fundamental que el proyecto estipule taxativamente la necesidad de realizar los reportes en tiempo real por medio del aplicativo software Cuentas Claras, alineados bajo parámetros contables que permitan incrementar la calidad de la información que será objeto de validación y verificación por parte de la autoridad electoral y las demás entidades encargadas.

Así mismo, el artículo 181 del PLE 111/22 en sus numerales 5° y 6° establece como una de las reglas especiales para la inscripción de candidatos de coalición a listas de corporaciones públicas de elección popular, acuerdos internos de la coalición sobre las reglas para la presentación de informes de ingresos y gastos de la campaña, los mecanismos a través de los cuales se llevará a cabo la auditoría interna y las reglas referentes a la financiación de las campañas, incluyendo los anticipos y la forma como se distribuirá la reposición estatal de los gastos de campaña.

La definición del doliente del reporte, permitirá que en la práctica todos los involucrados actúen con mayor celeridad, es decir, los candidatos no tendrán lugar a duda sobre a quién deben entregar los informes individuales, las organizaciones políticas contarán con la certeza sobre quienes son sujetos de sus planes internos de auditoría y el CNE, por su parte podrá solicitar las aclaraciones, abrir las investigaciones y sancionar a quien en efecto debería haber cumplido con la revisión y presentación de la información de rendición de cuentas.

Aunque, si bien es importante este avance para transparentar la financiación política, queda pendiente que dentro del Código Electoral se establezca:

- **La definición de controles y sanciones a las organizaciones políticas que incurran en el envío de información errónea o de baja calidad en los reportes de rendición de cuentas** por medio del aplicativo software Cuentas Claras.

Es importante mencionar que, si bien la normatividad colombiana ya contempla sanciones tanto a las organizaciones como a los candidatos por la renuencia a rendir cuentas, estas no se encuentran explícitamente definidas, lo que en la práctica ha retrasado su debida aplicación. La imposición de estas sanciones desincentivará la renuencia total en la presentación de los informes de ingresos y gastos de campañas y las prácticas que puedan afectar la calidad de dicha información.

- **Espacios de discusión y retroalimentación con los miembros de la Comisión de Seguimiento a Delitos Electorales** para potenciar el articulado en discusión, garantizando que se incluyan y fortalezcan las medidas de prevención y mitigación del riesgo tanto de las instituciones individualmente como de los espacios interinstitucionales, y se modifiquen o fortalezcan los tipos penales contemplados en la Ley.

Es necesario fortalecer el seguimiento y las sanciones por el incumplimiento de las reglas electorales, para desincentivar la comisión de delitos electorales, especialmente los relacionados con la financiación política. Puesto que, se evidencia que hay un número alto de denuncias sobre los delitos electorales, sin que esto se traduzca en sentencias condenatorias y sanciones efectivas.

### III) **GARANTIZAR EL ACCESO A LOS RECURSOS DE FINANCIACIÓN PÚBLICA**

De acuerdo con el numeral 6° del artículo 265 de la Constitución Política el Consejo Nacional Electoral debe distribuir los aportes al financiamiento de las campañas electorales y asegurar el derecho de participación política de los ciudadanos. En este sentido el PLE 111/22, en el numeral 23° del artículo 5° establece que el Consejo Nacional Electoral debe garantizar el derecho a reposición de gastos por votos a las organizaciones políticas en los 180 días posteriores a las elecciones.

Sin embargo, el proceso de revisión que se debe adelantar por parte de las auditorías internas de las organizaciones políticas y posteriormente del Fondo Nacional de Financiación Política sobre los reportes de ingresos y gastos de campaña hacen que estos tiempos puedan extenderse. Esto teniendo en cuenta que las campañas cometen errores y omisiones de información sobre los recursos reportados a través del aplicativo Cuentas Claras.

Por lo tanto, para dar efectivo cumplimiento a los tiempos propuestos en el PLE 111/22 para el acceso a la reposición es indispensable que las organizaciones políticas fortalezcan las capacitaciones a los candidatos y equipos de campaña para que reconozcan el buen procedimiento del reporte y fortalezcan sus procesos de auditoría interna, para que los informes consolidados contengan la menor cantidad de errores posible.

En mismo sentido, también es necesario implementar la carrera administrativa electoral para garantizar un personal técnico de planta que no rote con los cambios de Magistrados y cuya convocatoria y selección sea a través de un proceso que garantice su idoneidad e independencia y por otro, establecer tiempos y condiciones de

calidad de la información aportada por las organizaciones políticas, así como sanciones por el incumplimiento en este.

Considerando que actualmente Colombia cuenta con un sistema de financiación mixto preponderantemente público sorprende que los ajustes planteados tanto por el PLE 111/22 como el PLE 141/22 no contemplan mejoras sobre el acceso a los recursos de anticipos para garantizar la efectiva participación política. Al respecto es necesario que la discusión de este proyecto incluya:

- **Mecanismos de articulación interinstitucional que faciliten el proceso de emisión de las pólizas necesarias para la solicitud del anticipo.** Existen dificultades en el proceso de acceso a la financiación pública por medio de anticipos. En primer lugar, los costos de las pólizas de seguros sobre el valor del anticipo son muy altos, por lo que las campañas solo gestionan estos anticipos en beneficio de candidatos con alta viabilidad electoral. Así mismo, el proceso por el cual se obtienen los recursos para financiar las campañas suele tomar mucho tiempo, llegando a presentarse el caso de que los recursos se reciban a falta de muy pocos días para las elecciones o incluso después.

Por lo anterior es recomendable estipular en el texto mecanismos de la coordinación con la DIAN, la Fiscalía General de la Nación, la Unidad de Información y Análisis Financiero (UIAF), la Superintendencia Financiera y las entidades bancarias, para definir protocolos de intercambio de información en los que las partes cuenten con acceso a la información necesaria para: investigar, ejercer control sobre el uso de los recursos, verificar el patrimonio de las personas naturales que hacen aportes a las campañas, incluyendo a los candidatos y que de la misma forma les permita a las autoridades financieras tener información suficiente para completar los procesos de seguridad.

#### **IV) CONTROLES SOBRE LA FINANCIACIÓN PRIVADA**

El PLE 111/22 incluye en el artículo 372° reglamentación sobre la financiación participativa de campañas por medio de plataformas de recolección de contribuciones, donaciones y créditos de personas naturales, así:

*“Las campañas políticas, podrán ser financiadas por personas naturales residentes en el país a través de plataformas de recolección de donaciones. La financiación participativa se sujetará a las siguientes reglas.*

- 1. Se garantizará la identificación del aportante y el registro de una certificación electrónica del aporte, con el fin de ser incluido en la información financiera de la respectiva campaña.*
- 2. Los aportantes deberán declarar bajo la gravedad de juramento que no están inmersos en las prohibiciones legales o constitucionales para la financiación de campañas políticas. En caso de que el aportante se encuentre inmerso en una prohibición legal o constitucional y este no lo haya manifestado, se eximirá de responsabilidad al candidato.*
- 3. Los aportes individualmente considerados no podrán exceder el 0.1% del tope de gastos de la respectiva campaña, ni exceder el valor correspondiente a 30 unidades de valor tributarios (UVT).*
- 4. La plataforma debe estar autorizada por la Superintendencia Financiera de Colombia, de acuerdo con la normatividad vigente. “*

Entendiendo que la financiación privada se consolida como una forma participación política de los ciudadanos, el uso de estas herramientas de recolección de donaciones adquiere gran importancia. Sin embargo, es necesario garantizar la plena identificación del aportante, el cual debe declarar que sus recursos no provienen de una fuente prohibida, que los aportes no superan el 0,1% del tope de gastos y el uso de plataformas autorizadas por la Superintendencia Financiera de Colombia.

En este sentido, es preocupante que el artículo 372° del PLE 111/22 exima de responsabilidad al candidato cuando se encuentre que uno de sus aportantes está inmerso en una prohibición legal o constitucional para financiar campañas. Si bien la financiación participativa implica una gran cantidad de aportantes, y por lo mismo, mayor dificultad para llevar un control de cada aporte, es necesario que la reforma al Código establezca específicamente que cada aporte debe ser revisado y reportado debidamente, bajo la responsabilidad del candidato o de la organización que avala. De lo contrario, se podría generar un escenario en el cual recursos de origen ilícito o de fuentes prohibidas puedan entrar a las campañas electorales.

Por último, en el artículo 203° del PLE 111/22 se contemplan regulaciones relativas a la propaganda electoral realizada por medio de las redes sociales y plataformas digitales como: la prohibición de exceder los topes de gastos de campaña, y la regulación del reporte ante el CNE de las personas naturales y jurídicas que contraten propaganda electoral por cualquiera de estos medios digitales. Sin embargo, teniendo en cuenta los nuevos comportamientos de la propaganda electoral, es importante que este Código considere las donaciones de publicidad que a título personal hagan los influenciadores.