JAVIER HENAO HIDRÓN

TODO SOBRE EL REFERENDO

TEMIS

TODO SOBRE
EL REFERENDO

JAVIER HENAO HIDRÓN
Ex magistrado del Consejo de Estado

TODO SOBRE EL REFERENDO

EDITORIAL TEMIS S. A.
Bogotá - Colombia
2021



ANTES QUE EL LIBRO CIENTÍFICO MUERA

El libro científico es un organismo que se basa en un delicado equilibrio. Los elevados costos iniciales (las horas de trabajo que requieren el autor, los redactores, los correctores, los ilustradores) solo se recuperan si las ventas alcanzan determinado número de ejemplares.

La fotocopia, en un primer momento, reduce las ventas y por este motivo contribuye al aumento del precio. En un segundo momento, elimina de raíz la posibilidad económica de producir nuevos libros, sobre todo científicos.

De conformidad con la ley colombiana, la fotocopia de un libro (o de parte de este) protegido por derecho de autor (copyright) es ilícita. Por consiguiente, toda fotocopia que burle la compra de un libro, es delito.

La fotocopia no solo es ilícita, sino que amenaza la supervivencia de un modo de transmitir la ciencia.

Quien fotocopia un libro, quien pone a disposición los medios para fotocopiar, quien de cualquier modo fomenta esta práctica, no solo se alza contra la ley, sino que particularmente se encuentra en la situación de quien recoge una flor de una especie protegida, y tal vez se dispone a coger la última flor de esa especie.

© Javier Henao Hidrón, 2021.
© Editorial Temis S. A., 2021.
Calle 17, núm. 68D-46, Bogotá
correo eléct.gerencia@editorialtemis.com
ww.editorialtemis.com

ISBN 958-35-0435-1
2077 200300063200
ISBN e-book 978-958-35-1856-0

Hecho el depósito que exige la ley.

Queda prohibida la reproducción parcial o total de este libro, sin la autorización escrita de los titulares del copyright, por medio de cualquier proceso, comprendidos la reprografía y el tratamiento informático.

Esta edición y sus características gráficas son propiedad de Editorial Temis S. A.

ÍNDICE GENERAL

PÁG.

Introducción 1
1. Origen y características 3
2. Antecedente 5
3. La Constitución de 1991 y la participación ciudadana 8
4. Iniciativa para convocar un referendo 10
5. El proyecto del gobierno 13
6. Trámite en el Congreso 21
7. La ley 796 de 2003 27
8. Aspectos políticos 31
   A) Reforma del Congreso 31
   B) Partidos políticos 42
   C) Pérdida de derechos políticos 45
9. Aspectos financieros 47
   A) Limitación de salarios y pensiones 47
   B) Presupuesto del Estado: formación y control 51
   C) Prohibición de auxilios con dineros públicos 54
10. Aspectos institucionales 56
   A) Supresión de las contralorías territoriales 56
   B) Dos propuestas declaradas inexequibles 58
11. Aspectos sociales 61
   A) Nuevos recursos para la educación, el saneamiento básico y los fondos de pensiones 61
   B) El fracaso de dos proyectos 62
12. Revisión de la Corte Constitucional 64
13. Opiniones diversas 71
14. Posiciones diferentes 74

PÁG.

15. La campaña, censo electoral y costo del referendo 76
16. Consideraciones finales 78
Glosario 85
Texto del referendo (ley 796 de 2003) 99
1. Pérdida de derechos políticos 99
2. Voto nominal 100
3. Suplencias 100
4. Facultades de las corporaciones públicas de elección popular en la dirección y control de la hacienda pública 100
5. Servicios administrativos del Congreso 101
6. Reducción del Congreso 102
7. Pérdida de la investidura 104
8. Limitación de pensiones y salarios con cargo a recursos de naturaleza pública 105
9. Supresión de contralorías departamentales, distritales y municipales 106
10. Supresión de personerías. (Inexequible) 106
11. Auxilios con dineros públicos 106
13. Recursos para la educación y el saneamiento básico 107
14. Finanzas públicas sanas 108
15. Partidos políticos 109
Voto para referendo 111

INTRODUCCIÓN

Por primera vez en la historia de Colombia (solo hay un antecedente asimilable en el acto plebiscitario de 1957), el instrumento de participación ciudadana conocido con el nombre de *referendo* será utilizado para aprobar o improbar un proyecto de reforma a la Constitución Política, contenido en un documento que consta de quince preguntas relacionadas con variados temas: el Congreso, los partidos y movimientos políticos, el sistema electoral, el régimen pensional y las finanzas públicas.

Al efecto, el pueblo está convocado para concurrir a la votación del texto de reforma, de iniciativa del gobierno nacional e incorporada en la ley 796 —tal como quedó redactada después de su revisión por la Corte Constitucional—, el sábado 25 de octubre de 2003, precisamente el día anterior a la celebración de los comicios en los que serán elegidas autoridades departamentales, distritales y municipales (gobernadores, diputados, alcaldes, concejales y ediles).

Esa doble jornada electoral, también sin precedente en el país, exige un esfuerzo adicional tanto a los funcionarios electorales y los jurados de votación como a los sufragantes.

El ejercicio del voto ha sido otorgado como un derecho y un deber al ciudadano, no solo para que participe en la designación de sus representantes en el gobierno del Estado sino para que adopte decisiones de interés general, como ocurre cuando utiliza los medios de democracia directa que el constituyente coloca a su disposición, tales como el referendo y sus semejantes el plebiscito, la consulta popular o la revocatoria del mandato.

El presente ensayo ha sido elaborado con criterio imparcial e intención pedagógica, buscando contribuir a la formación de esa conciencia cívica que, con orgullo, hace parte fundamental de las naciones dueñas de su destino.

El Autor

1. Origen y características

Inspirados en la Grecia clásica, donde se originaron diversos medios de expresión de democracia directa, los antiguos romanos acudieron a un medio de participación del pueblo consistente en someter a su consideración, en casos de conveniencia pública, una ley expedida por el Senado o bien un decreto dictado por el gobierno, de manera que estas normas solo adquirían obligatoriedad y fuerza jurídica cuando recibían la ratificación de la mayoría de los votantes. A este procedimiento político excepcional lo llamaron *referendum.*

Hoy, en el mundo de habla hispana, ese instrumento de participación ciudadana es conocido con el nombre de *referendo,* y se utiliza, en general, para que el electorado se pronuncie sobre una norma jurídica de trascendencia social para aprobarla (ratificarla) o derogarla. De ahí la existencia de dos clases de referendo: el aprobatorio y el derogatorio.

Siguiendo el criterio moderno de apertura democrática, en Colombia la norma jurídica que puede ser objeto de referendo es no solo de índole constitucional o legal. Comprende también disposiciones de inferior categoría: ordenanzas, acuerdos y resoluciones locales. Las primeras son expedidas por asambleas departamentales; los segundos, por concejos municipales o distritales; y las últimas, por juntas administradoras locales (JAL) existentes en las divisiones administrativas municipales denominadas comunas —áreas urbanas— o corregimientos —zonas rurales— y también en las localidades del Distrito Capital de Bogotá. Dichas normas, como se observa, provienen de corporaciones públicas de elección popular directa.

En consecuencia, las decisiones del gobierno no son materia de referendo. Pero respecto de ellas podrá acudirse a otro instrumento

de participación ciudadana: el *plebiscito*, que se utiliza precisamente para apoyar o rechazar una determinada decisión gubernamental de aquellas que no requieran aprobación del Congreso, ni que se relacionen con el ejercicio de las potestades propias de los estados de excepción. Se convoca mediante decreto, que deberá llevar la firma de todos los ministros y del que se informará inmediatamente a las cámaras legislativas; si dentro del mes siguiente ninguna de estas manifiesta su rechazo, se procederá a su realización. De ahí que el plebiscito sea concreto, de índole eminentemente gubernamental, siempre de cobertura nacional y admita tan solo una respuesta: afirmativa o negativa.

Además, por medio de la *consulta popular*, el presidente de la república, con la firma de todos los ministros y previo concepto favorable del Senado, podrá someter a la decisión del pueblo —con consecuencias obligatorias— un asunto de trascendencia nacional, siempre que el tema no implique modificar la Constitución Política. De modo similar, los gobernadores y alcaldes podrán realizar consultas populares para decidir sobre asuntos de competencia del respectivo departamento o municipio, previo concepto favorable de la respectiva asamblea, concejo o junta administradora local. "No podrán ser objeto de consulta popular proyectos de articulado". Por excepción, este procedimiento es idóneo para convocar una Asamblea constituyente en los términos previstos en el artículo 376 de la Constitución Política y la ley 134 de 1994.

En todos los casos de referendo, los ciudadanos de la respectiva circunscripción electoral escogen libremente, del temario o articulado sometido a su consideración, los numerales, que votan afirmativa o negativamente —con un **Sí** o un **No**—. La decisión mayoritaria tiene carácter obligatorio tanto para el Estado como para la sociedad civil (esto ha causado que algunos cuestionen la validez, en este tipo de participación electoral, del voto en blanco, tesis con la que coincidió la Corte). De esa manera, el proyecto jurídico adquiere la condición de norma positiva; o esta, al ser derogada, dejará de regir.

El referendo es siempre normativo. Característica esencial que lo torna multifacético. Esto permite referirse, por un lado, al referendo