

El valor del voto en blanco

Sergio Iván Estrada Vélez*

RESUMEN

La dinámica con la que se desarrolla el fenómeno democrático exige una constante actualización de los conceptos teóricos a efectos de facilitar la comprensión de las reglas que rigen la configuración de las decisiones políticas. Prueba de ello es la sentencia de la Corte Constitucional C-551 de 2003, por la cual se realizó control previo de constitucionalidad a la Ley 796 de 2003, convocatoria a un referendo de reforma constitucional, donde se desestima la naturaleza de una de las formas de manifestación política del poder constituyente primario cual es el voto en blanco. El análisis realizado por la Corte Constitucional no solo elude la real naturaleza del voto en blanco sino que infringe principios fundamentales para un Estado democrático, social y de derecho como el principio participativo, el derecho a la igualdad y el principio de libertad, infracciones de naturaleza sustancial que necesariamente conducen a la evaluación de la cosa juzgada que merece todo pronunciamiento jurisdiccional.

PALABRAS CLAVE

Voto en blanco, abstención, principio participativo, derecho a la igualdad, principio de libertad, bloque de constitucionalidad, ponderación, cosa juzgada.

ABSTRACT

The dynamics with which a democratic phenomenon is developed demand a constant updating of theoretical concepts in order to facilitate the comprehension of the rules that regulate the configuration of political decisions. A proof to the aforementioned lies in the Constitutional Court's holding C-551, 2003, through which a previous constitutionality control was carried out to law 796, 2003, which is a convocation to a constitutional reform referendum where it de-estimates one of the political manifestations of the primary constituting power: the blank vote. Not only does the analysis made by the Constitutional Court elude the genuine nature of the blank vote, but it also violates fundamental principles for a democratic and social State of Law such as the participative principle, the right to equality, and the freedom principle: infractions of substantial nature that necessarily lead to the evaluation of the judged matter which deserves every jurisdictional pronouncement.

* Abogado. Profesor de la Universidad de Medellín y de la Universidad de Antioquia. Miembro fundador del Centro de Estudios Constitucionales de Medellín. Correo electrónico: estradavelez(5)guavacan.udem.edu.co

GENERALIDADES

Luego de innumerables análisis en torno al empleo por primera vez de la figura del referendo reformativo constitucional, se impone la realización de un inventario conceptual dirigido a determinar los aportes para la edificación de una doctrina electoral, en especial sobre el tema del voto en blanco¹. Para estos efectos, es de nuestro interés realizar algunos comentarios a la sentencia C-551-2003 M.P. Eduardo Montealegre Lynett, no con el ánimo de reabrir debates ya superados en torno a las posibilidades de revivir el referendo, sino de expresar, bajo un estricto matiz académico, algunos aspectos que deben ser tenidos en cuenta para futuras experiencias.

Dicha sentencia es de aquellas denominadas hito –sentencias, que demarcan la génesis de una línea jurisprudencial²–, y, por su importancia, no es posible dejar de lado el estudio de un tema tan esencial para el fortalecimiento de un sistema democrático como lo es el sufragio en una de sus manifestaciones: el voto en blanco.

El estudio propuesto resulta complejo en atención a la ausencia de suficientes fuentes bibliográficas que nos ilustren meridianamente sobre el mismo, pero ello indica o bien la inexistencia de interés por el mismo, o la estimación de que elucubraciones sobre el voto en blanco configuran perogrulladas frente a aspectos que se asumen como sobreentendidos por la comunidad académica. Sea lo uno o lo otro, lo que resulta indudable es la necesidad de retomar el estudio de la naturaleza del voto en blanco. Procedamos a demostrar tal afirmación.

A pesar de su importancia, pocas líneas se han dedicado al análisis óptico del voto en blanco. No pretendemos superar los vacíos doctrinarios, pero lo que interesa para estos efectos es la determinación del voto en blanco como una forma de participación política. Tradicionalmente se ha considerado dicho tipo de voto como una especie *sui generis* de sufragio siendo caracterizado, principalmente, como una protesta en contra de las ofertas electorales bajo

una aceptación y confianza en el sistema democrático. Interesa resaltar que el voto en blanco implica la existencia de una manifestación de una voluntad política entendida como descontento frente al abanico de posibilidades electorales o como simple desconocimiento de las opciones políticas de turno, pero ambas, en el fondo, tienen por común denominador la existencia de una creencia en el sistema democrático.

Con el ánimo de suministrar un orden en la exposición del tema planteado, clasificamos los criterios adoptados por la Corte Constitucional³ frente al voto en blanco en dos tipos: uno jurídico y otro de naturaleza política.

El jurídico, soportado en una interpretación literal –no pocas veces criticada por la misma Corte Constitucional– del artículo 42 de la Ley 134 de 1994 Estatutaria de Mecanismos de Participación y el 378 de la Constitución Nacional, en el orden de exposición de la Corte, cuando señalan que el elector deberá contar con la posibilidad de optar libremente por una respuesta afirmativa o negativa frente a las preguntas contenidas en el referendo. Los artículos en mención no hacen referencia al voto en blanco como medio de manifestación política. ¿Significa ello la imposibilidad del reconocimiento de tal forma de expresión? ¿La no consagración expresa del voto en blanco significa su negación? ¿La no consignación en el texto del artículo 378 de la Constitución Política y 42 de la Ley Estatutaria de Mecanismos de Participación (en adelante L.E.M.P), del voto en blanco debe entenderse como una circunstancia que desnaturaliza el mismo como medio de expresión–protesta frente a la oferta política, pero de confianza frente al sistema democrático?

La Corte ha sido enfática en la necesidad de adoptar interpretaciones sistemáticas del ordenamiento constitucional a efectos de lograr una armonía en el conjunto de sus normas y una mejor comprensión del espíritu constituyente. Pues bien, una interpretación sistemática no se puede realizar entre dos disposiciones normativas sino entre todo el entramado constitucional para conservar la unidad como característica que le es propia. La correcta comprensión del artículo 378 de la Constitución Política debe partir de una interpretación coherente con los siguientes artículos:

- El preámbulo de la Constitución que señala el principio participativo.
- Artículo primero, en el cual se reitera el principio participativo.
- Artículo segundo, que señala como fin esencial del Estado la facilitación de la participación de todos en la vida política de la Nación.
- Artículo tercero, que señala nuevamente la existencia de una democracia participativa.
- El artículo 95 numeral 5 que consigna, como manifestación del principio participativo, el deber de todos los ciudadanos de intervenir en los diferentes espacios de decisión política.
- Art. 103, que aumenta los mecanismos de participación ciudadana con respecto a la CP de 1886, como significado del fortalecimiento del principio participativo.

Del análisis del criterio jurídico se advierte con preocupación una seria inconsistencia técnica: estimamos imposible la aplicación (la Corte lo hace) de la regla de precedencia que señala la prevalencia de la ley especial sobre la general para superar la antinomia entre los artículos 41 y 42 de la LEMR por la siguiente razón: si se reconoce (y se debe reconocer) que la LEMP es una norma perteneciente al bloque de constitucionalidad⁴, la advertida antinomia debe superarse a partir del empleo de otros criterios hermenéuticos propios a la naturaleza de la norma constitucional. De una sola interpretación sistemática se infiere que la solución jurídica es la estimación de una clara voluntad del constituyente primario de promover la participación aún con el voto en blanco antes que su proscripción del referendo constitucional. Si se sostiene que la LEMP es una ley que pertenece al Bloque, la interpretación adoptada por la Corte conduce a sostener inadecuadamente la existencia de un típico evento de norma constitucional inconstitucional: una normada LEMP), que infringe el principio participativo.

El segundo criterio, lo denominamos de naturaleza política en atención a que la Corte opta por la protección de los derechos de quienes eligen la abstención como vía de manifestación política, la que indudablemente estimamos procedente, excepto cuando implica un desconocimiento de los derechos de quienes tenían la decisión de votar en blanco, en atención a que presiona al elector a adherir a una propuesta abstencionista o a votar por alguno de los sentidos contrarios a la intención del voto inicial (afirmativa o negativamente). En otros términos, lo denominamos político en atención a que se recurre a una interpretación ajena al contenido esencial del principio de libertad tratando de ajustar, de manera aparente, la decisión al mismo. La Corte señala la necesidad de proteger la libertad del votante, eliminando la libertad de quien tiene la opción de votar en blanco. Se confirma la existencia de un criterio político cuando la Corte acude al principio de efectividad en la interpretación de la norma constitucional (véase fundamento 208), para señalar que el voto en blanco debe ser eliminado cuando realmente el principio en comento impone una interpretación dirigida a la promoción de la participación (CP preámbulo, arts. 1,2 3, 95–5, 103)

Estimamos que el empleo ligero de ambos criterios (jurídico y político) conduce a la negación directa de principios fundamentales dentro del sistema democrático en el Estado social de derecho: la participación, la igualdad y la libertad. Veamos brevemente las razones de tal afirmación:

Participación: no es coincidencia que el poder constituyente fuera expreso en la consagración de fórmulas normativas dirigidas a la promoción de la participación democrática en momentos en los cuales se predica la crisis del modelo democrático, o, más precisamente, la crisis del poder ejercido bajo el estado democrático. Los artículos relacionados con la participación permiten intelegir que el sentido de la voluntad del poder constituyente, dentro de una democracia en crisis de legitimidad, era propiciar condiciones para el fortalecimiento de la participación ciudadana. Una perspectiva sistemática del orden constitucional, aunada al principio de opción por la interpretación constitucional que mejor efectivice el contenido de la norma, permite inferir sin mayor esfuerzo argumentativo que la protección debió dirigirse tanto a quienes optan por la abstención así como a quienes estiman el voto en blanco como la mejor alternativa de expresión política.

Extremando el análisis con el objeto de evitar sesgos, de una ponderación entre los derechos de los abstencionistas y los derechos de quienes optan por el voto en blanco, con los sabidos criterios de necesidad, adecuación y proporcionalidad en sentido estricto, es posible afirmar que el resultado representa una inclinación de la balanza hacia una opción participativa sobre la abstencionista.

Complementariamente, en desarrollo del principio participativo como imperativo constitucional, las leyes 403 de agosto 27 de 1997 y 815 de julio 7 de 2003, consagran incentivos para la promoción de la participación, señalando la primera con meridiana claridad:

“Artículo 1°. La participación mediante el voto en la vida política, cívica y comunitaria se considera una actitud positiva de apoyo a las instituciones democráticas, y como tal, será reconocida, facilitada y estimulada por las autoridades”⁵.

Es claro que la participación política, por mandato constitucional y legal, es uno de los fines que debe imperar en la descripción de un sistema democrático. Pero se debe inquirir por la naturaleza de esa participación política la que estimamos, en el intento de aproximarnos a una respuesta, doble: la participación como un derecho de quienes reúnen la condición de ciudadanos para participar en la configuración de decisiones políticas correctas, y participación como responsabilidad frente a la comunidad política que exige de los individuos el ejercicio de una conciencia transindividual, de colectividad o bienestar más que general, común; en pocos términos, voto como derecho y voto como responsabilidad o deber.

La anunciada crisis de legitimidad del sistema democrático aunada a la naturaleza del voto –derecho y deber– exige la participación de los ciudadanos como condición para la identificación de una comunidad con conciencia política.

La abstención, como su representación semántica lo indica, es dejar de hacer algo. Paradójicamente, a un acto negativo –de no participación– se le dio la connotación de manifestación de voluntad política dirigida a frustrar los intentos de consecución de una exigencia legal del 25% del censo electoral (umbral), cuando son inexistentes los criterios para determinar las diferencias entre una abstención política, esto es, conciente de las implicaciones de esa opción, como decisión política responsable y un abstención derivada de una total indiferencia y desidia por el debate político⁶.

Cercanos a la naturaleza del voto en blanco y de la abstención la pregunta que se impone es la siguiente: ¿guarda coherencia con el espíritu del poder constituyente y del legislador la protección de la abstención cuando no son pocas las normas dirigidas a la promoción de la participación? ¿Es claro que la omisión en el texto del artículo 378 del voto en blanco significa la eliminación de una manifestación política como es el voto en blanco? Academizando el tema con el objeto de evitar

sesgos en el análisis abordado, de una ponderación entre los derechos de los abstencionistas y los derechos a quienes deseen participar pero con un voto protesta como el voto en blanco, ¿hacia qué lado se inclinan a la balanza luego de analizados la necesidad, la adecuación y la ponderación en sentido estricto? Empleando otro test, el de razonabilidad y el principio de máxima efectividad de la norma constitucional, ¿se debe preferir una participación con todas sus características de política, o una abstención de oscuros visos de participación política?

La Igualdad. Consecuencialmente, ante la inexistencia de elementos que permitan justificar un tratamiento diferencial –al menos no los hallamos– entre la opción abstencionista y la opción del voto en blanco, se impone una igualdad de trato. Acudiendo a un rápido ejercicio del test de igualdad, no se advierte diferencia de sujetos ni de cargas a distribuir que permitan la adopción de una decisión representativa de un necesario trato desigual.

Bajo el test de igualdad, la respuesta más inmediata es que los mismos derechos que tienen quienes optaron conscientemente por la abstención son los que amparan a quienes desean participar con la opción del voto en blanco.

En síntesis, siendo congruentes igualmente con el principio pluralista, resulta imposible oponernos a la adopción de medidas proteccionistas de quienes optan por la abstención, pero la actitud no puede ser la misma cuando se realiza en ausencia de criterios claros para establecer reales diferencias frente a quienes optan por el voto en blanco⁷.

La Libertad. Sin acudir a ejemplos de laboratorio para forzar la teoría, es perfectamente posible reconocer la posibilidad de electores que adopten una decisión de protesta en contra del referendo pero solidaria frente a la decisión final como manifestación responsable del principio del respeto de las mayorías. La inexistencia de la opción del voto en blanco limita la libertad de opción en el ejercicio del derecho del sufragio: obliga al elector a participar afirmativa o negativamente, o lo compele a adherir a posiciones abstencionistas; en todo caso, a adoptar una decisión diferente a la pretendida con el voto en blanco. ¿Se puede proteger una manifestación política sin importar el sacrificio de quienes tienen igual derecho de manifestar su inconformidad política? Una respuesta afirmativa se erige en el reconocimiento de la limitación de la libertad electoral, sin fundamento razonable que avale dicha decisión.

En el pronunciamiento de la Corte frente al voto en blanco se debe resaltar la existencia de una interpretación ceñida al tenor literal de la disposición o enunciado normativo constantemente criticada por la Corte. ¿La ausencia de manifestación de la opción de voto en blanco significa la eliminación de la posibilidad de manifestación política reflejada en ese tipo de voto? O, mejor, ¿la ausencia de consagración del voto en blanco es razón suficiente para desestimar la convocatoria a una participación en aras de un sistema democrático? ¿La no consagración en el texto de una norma del voto en blanco tiene la virtud de determinar la naturaleza de dicha forma de participación?

La persona tiene el derecho de manifestarse de manera positiva, negativa, en blanco o abstenerse frente a una invitación electoral, pero cuando deciden por ella con la eliminación del voto en blanco se le está cerrando el abanico de posibilidades a tres alternativas: a engrosar las filas del abstencionismo, a votar por el sí o por el no. En todo evento, la decisión pierde el adjetivo de libertad. La libertad implica tanto el respeto a quienes deciden no votar así como el respeto a quienes deciden votar en blanco.

BIBLIOGRAFIA

LOPEZ Medina, Diego Eduardo. El derecho de los jueces, Edit. Legis, Bogotá, 2000.

LOEWENSTEIN, Karl. Teoría de la Constitución, trad. Alfredo Gallego Anabitarte, 2a ed. Edit. Ariel, Barcelona 1976.

TORRES DEL MORAL, Antonio. Estado de derecho y democracia de partidos. Universidad Complutense, Madrid, 1991.

COTTERET, Jean M. y EMERI Claude. Los sistemas electorales. Trad. J. García-Bosch. Edit. Oikos-tau Barcelona, 1973.

NOTAS

- ¹ Elegir, entre tantos, el tema del voto en blanco, obedece a la importancia que el sufragio tiene dentro de un sistema democrático al ser, por naturaleza, el principal medio de expresión y determinación de la voluntad del poder constituyente. A la par del interés académico, existe la necesidad de advertir que de la claridad de los conceptos depende el correcto desarrollo del juego democrático. Si no se analizan los diferentes medios de expresión del poder constituyente primario, dista cada vez más de la realidad la titularidad de la soberanía política en el mismo. En este sentido, resultan pertinentes las palabras de Loewenstein "La idea del pueblo como detentador soberano del poder no es sino una estéril y equívoca hipótesis si las técnicas electorales, por medio de las cuales los electorados determinan a los candidatos y a los partidos que deberán representarlos en el parlamento y en el gobierno, no están establecidas de tal manera que el resultado electoral refleje honrada y exactamente la voluntad de los electores". Teoría de la Constitución, trad. Alfredo Gallego Anabitarte. Barcelona : Ariel, 2a. ed., 1976, p. 334.
- ² El profesor Diego Eduardo López Medina las describe como "aquellas en las que la Corte trata de definir con autoridad una sub-regla de derecho constitucional. Estas sentencias, usualmente, originan cambios o giros dentro de la línea –se refiere a la línea jurisprudencial– Estas variaciones se logran mediante técnicas legítimas en las que se subraya la importancia de la sentencia: cambio jurisprudencial, unificación jurisprudencial, distinción de casos, distinción entre ratio y obiter y otras técnicas análogas... "El derecho de los jueces. Bogotá : Legis, 2000, p. 68.
- ³ Véase sentencia C–551 de 2003 M.R Eduardo Montealegre Lynett, fundamentos 220 al 211.
- ⁴ Sobre la pertenencia de las leyes estatutarias al bloque de Constitucionalidad véase la sentencia C–191 de 1998.
- ⁵ El artículo 4 de la misma Ley señala como únicas causales de justificación de la abstención la fuerza mayor y el caso fortuito, lo que permite ser estimado como argumento a contrario para afirmar el debilitamiento de la abstención y consecuente fortalecimiento de la participación.
- ⁶ Aun en la doctrina, el fenómeno de la abstención da lugar a análisis desde perspectivas totalmente opuestas: como manifestación de un grado de satisfacción, así como inconformidad con el sistema. Así, el tratadista Antonio Torres del Moral señala: "...algunos cultivadores de la sociología política ven en un cierto grado de abstención (de no participación) un indicador de consenso político, de confianza a las instituciones. Lo que a la vez argüiría la legitimidad del régimen, mientras que la participación masiva –dicen– suele corresponderse con momentos de crisis..." Estado de derecho y democracia de partidos. Universidad Complutense, Madrid, 1991, p. 344. A su vez, Jean M. Cotteret y Claude Emeri, señalan "Por otra parte, sucede que algunos partidos recomiendan la abstención como una manifestación de rechazo de una elección considerada como falseada ("no se puede elegir entre la peste y la cólera", fue el eslogan de la campaña del partido comunista francés en la segunda vuelta de la elección presidencial de 1969): En este sentido, la abstención puede ser considerada como una actitud positiva; la negativa a elegir expresa ya una elección." Los sistemas electorales. Trad. J. García-Bosch. Barcelona : Oikos-tau, 1973, p. 52. Lo anterior demuestra la imposibilidad de diferenciar en la abstención la manifestación de una aceptación o de un reproche político, diluyéndose, en el peor de los casos, la diferencia entre una inconformidad con las propuestas políticas y una apatía con todo el sistema democrático.
- ⁷ Loewenstein indica que "La absoluta neutralidad política debe ser la ley suprema en todas las fases del proceso electoral". Op. cit. p. 334, lo que nos permite estimar la necesidad de una protección jurídica tanto a quienes optan por la abstención, así como a quienes prefieren el voto en blanco.