



PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACION

Bogotá, D.C., 19 de septiembre de 2022

Honorables Congresistas
CÁMARA DE REPRESENTANTES
Comisión Primera Constitucional Permanente
debatescomisionprimera@camara.gov.co
Ciudad

Referencia: Comentarios al Proyecto de Ley Estatutaria No. 067 de 2022 Cámara, *"Por medio de la cual se reglamenta la participación política de los servidores públicos, en cumplimiento del artículo 127 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones"*.

Respetados Representantes:

Los suscritos procuradores, en ejercicio de las competencias constitucionales y legales del Ministerio Público, así como atendiendo a la designación realizada por la Señora Procuradora General de la Nación para asistir a la audiencia pública convocada en el trámite de la iniciativa de la referencia¹, ponemos a su consideración los siguientes comentarios al Proyecto de Ley Estatutaria No. 067 de 2022 Cámara.

A. Visión e interrogantes del Ministerio Público sobre el Proyecto de Ley Estatutaria No. 067 de 2022 Cámara

La Procuraduría General de la Nación destaca tres aspectos sobre el trámite del proyecto de Ley Estatutaria por medio del cual se reglamenta la participación política de los servidores públicos, en cumplimiento del artículo 127 de la Constitución Política. El primero tiene que ver con el esfuerzo necesario de regular una materia tan álgida e importante para el país, en tratándose de las justas electorales; el segundo visualiza el cumplimiento de los principios constitucionales sobre los que debe cabalgar el proyecto; y, el tercero, hace una consideración en prospectiva de los retos para el honorable Congreso de la República.

Primero. Como bien lo ha abordado y desarrollado la señora Procuradora en varios escenarios de manera insistente, subsiste la necesidad de determinar con certeza las conductas que se enmarcan en la prohibición de participación en política por parte de los servidores públicos, por eso, se exalta y se valora de manera significativa que se esté iniciando en esta tarea imprescindible para el país por parte del Legislador.

Pues si bien, se tiene claro que a los empleados del Estado que se desempeñan en la **Rama Judicial**, en los **órganos electorales**, de **control** y de **seguridad** les está vedado tomar parte en las actividades de los partidos y movimientos y en las controversias políticas; también es evidente que surge una necesidad de regular lo correspondiente para el grueso de los demás servidores públicos, sobre los que se

¹ Cfr. Oficio No. C.P. 3.1.23.-22 del 12 de septiembre de 2022.

Santa
Sept 19/22
10:49 AM

teje un manto de interrogantes que deben ser respondidos con la reforma en tránsito.

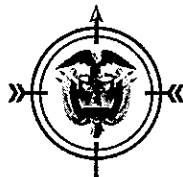
Segundo. Se conoce que la Corte Constitucional en la sentencia C-794 de 2014, al estudiar la constitucionalidad del numeral 39 del artículo 48 del Código Disciplinario Único², específicamente en relación con la expresión “controversias políticas”, señala³, que la restricción de participación en política por parte de los empleados del Estado conlleva el cumplimiento de unos fines, unos valores, unos derechos y unos principios constitucionales, pues esa medida busca:

- (i) Preservar el principio de imparcialidad de la función pública, de la apropiación del Estado por uno o varios partidos;
- (ii) Asegurar la prevalencia del interés general sobre el interés particular, ya sea grupista, sectorial o partidista;
- (iii) Garantizar la igualdad de los ciudadanos y organizaciones políticas del trato privilegiado e injustificado que autoridades o funcionarios puedan dispensar a personas, movimientos o partidos de su preferencia;
- (iv) Proteger la libertad política del elector y del ciudadano del clientelismo o la coacción por parte de servidores del Estado, mediante el uso abusivo de la investidura oficial y la utilización de los recursos del público; y
- (v) Defender la moralidad pública de la utilización o destinación abusiva de bienes y dineros públicos.

Por lo tanto, la restricción busca impedir el uso del empleo como medio de presión sobre los ciudadanos para favorecer una determinada causa o

² “39. Utilizar el cargo para participar en las actividades de los partidos y movimientos políticos y en las controversias políticas, sin perjuicio de los derechos previstos en la Constitución y la ley”.

³ Dicha decisión también dejó expreso que: i) La interpretación de las prohibiciones de participación política de los empleados estatales que realiza la Corte, debe partir de la garantía de los derechos de que gozan en un Estado democrático, contrayendo el alcance de las expresiones constitucionales relativas a tomar parte “en las controversias políticas” -materia de la demanda- a las conductas de intervención activa o pasiva en los debates públicos con incidencia electoral directa, de apoyo o rechazo público a una causa, organización política o candidato. (ii) No es aceptable una interpretación del artículo 127 constitucional que prohíba la intervención en discusiones o controversias públicas de interés general que se desarrollen al margen de un debate electoral o disputa partidista, pues desconocería la centralidad de la deliberación en el funcionamiento de la democracia participativa. (iii) La permisión participativa del inciso 3 del artículo 127 constitucional dispuesta para determinados empleados estatales -distintos de los judiciales, de los órganos de control o electorales, o de seguridad y fuerza pública- sólo procede con la expedición de una ley estatutaria que la autorice y fije las condiciones de ejercicio: no se trata de un imperativo constitucional para el Legislador estatutario sino de la atribución de una potestad por el constituyente, que le permitiría ampliar las excepciones a la prohibición de participación política de determinados servidores públicos, con arreglo a criterios de oportunidad y conveniencia. (iv) Las disposiciones legales que establecen prohibiciones y sanciones al ejercicio de los derechos políticos y de expresión de los empleados estatales, deberán observar los parámetros constitucionales y jurisprudenciales: obligación de proteger el contenido esencial y respeto del principio de proporcionalidad. (Negrilla fuera de texto). Aunado a que: La conclusión relativa al carácter indispensable de la ley estatutaria tiene dos efectos. En primer lugar (i) hasta tanto no se expida la ley que defina el contenido y alcance de la participación allí aludida, ningún empleado del Estado puede alegar un derecho subjetivo para participar en actividades de partidos y movimientos o en controversias políticas en los términos descritos en esta sentencia; y en segundo lugar, (ii) esa imposibilidad autoriza a las autoridades disciplinarias, en desarrollo de lo dispuesto en el artículo 48.39 de Ley 734 de 2002, iniciar las investigaciones que correspondan e imponer las sanciones.



PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACIÓN

campaña, con el propósito de preservar la imparcialidad del aparato estatal en el proceso político y la prevalencia del bien general de la colectividad sobre los intereses de partidos y grupos. Lo que se traduce, en que, de acuerdo con la Constitución, el servidor público no puede abusar del derecho al utilizar la autoridad de la cual está investido para ponerla al servicio de una causa política.

Lo cual lleva a tres interrogantes: ¿todos los servidores públicos de las ramas ejecutiva y judicial, así como, de los órganos autónomos y particulares que desempeñen funciones públicas deben participar en política⁴? ¿se debe restringir el derecho de participación en política de algunos servidores públicos, dado, v.gr., su desempeño como autoridad administrativa o civil? ¿cuáles son los límites y momentos de defensa sustancial y formal del sujeto pasivo de una revocatoria del mandato sin que ello implique un cuestionamiento de participación en política dentro el ejercicio del cargo por parte del gobierno electo local?⁵

Los conceptos de autoridad administrativa y civil son trascendentales por dos razones, en primer lugar, porque sobre estos reposa en buena medida la construcción del régimen de inhabilidades e incompatibilidades de todos los aspirantes a cargos de elección popular y, en segundo lugar, por cuanto se trata de las labores más delicadas al interior de la administración pública, valga decir, la celebración de contratos y el manejo de la planta de personal, entre otras.

Lo anterior resulta valioso porque la posibilidad desbordada en el ejercicio de la partición en política puede revertir la esencia del servidor público y, con ello, que la finalidad de lo público -para todos- en sentido transparente, imparcial, moralmente legítimo y socialmente igualitario, resulte amenazado y vulnerado. Pues como lo ha sostenido la señora Procuradora, una visión realista reconoce que la dignidad de un cargo público puede tener la potencialidad de influir en el electorado y, de paso, romper el equilibrio en las contiendas electorales y desconocer todos los principios, valores y fines sobre los que se cierne la prohibición en política, según lo detalló a profundidad la Corte Constitucional.

En relación con la revocatoria del mandato, al tenor de las consideraciones de la Ley 1757 de 2015 y lo dispuesto por la Corte Constitucional en las sentencias C-150 de 2015 y SU-077 de 2018, el ejercicio del derecho de contradicción y defensa que le asiste a los mandatarios cuando están incurso en un proceso de revocatoria, tiene una posibilidad de contraste material y cuenta con dos momentos específicos, los cuales, se considera que se deben regular por el Legislador Estatutario:

- (i) El derecho de hacer campaña por una de las opciones posibles, el cual, conforme al artículo 34 de la Ley 1757 de 2015, ha de efectuarse desde la fecha en la que la autoridad competente determine mediante decreto cuándo se realizará la votación, y hasta el día anterior a la realización de la misma, pudiendo realizar campaña a favor, en contra o por la abstención, **previa notificación de su intención al Consejo Nacional Electoral** en un término no

⁴ Ver artículos 4 y 5 del Proyecto de Ley.

⁵ Otros interrogantes que surgen: ¿las redes sociales por parte de los funcionarios del gobierno local y de la administración objeto de revocatoria debe tener algunos parámetros de uso durante el desarrollo de la campaña en el marco de la revocación? ¿en caso de desborde de los presupuestos normativos por parte de los comités de ciudadanía que autoridad es la llamada a investigar y sancionar?



PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACIÓN

superior a 15 días contados a partir de la fecha en la que se publique el decreto de convocatoria.

(ii) El mecanismo de oposición como garantía de los derechos de información y de defensa mediante audiencia pública, la cual deberá desarrollarse con posterioridad a la inscripción de la iniciativa de revocatoria del mandato y en todo caso antes de que inicie el proceso de recolección de apoyos, esto es, dentro de los 15 días establecidos para la elaboración y entrega de los formularios al comité promotor.

Bajo ese marco, surgen otros interrogantes: ¿pueden participar en la campaña de abstención o de oposición todos los funcionarios que hacen parte del gobierno local sin considerar que participan en política de manera inadecuada? ¿debe el mandatario local abstenerse de asistir a la inauguración y entrega de obras en el proceso de campaña por la abstención o la negativa del proceso de revocatoria? Eso nos conduce al **tercer** y último punto sobre la prospectiva de la reforma. Entre los retos y consideraciones a las que debe responder el debate para sacar adelante el proyecto de ley estatutaria, está la valoración e integración de la nueva normatividad en relación con las demás regulaciones como garantía de protección, validez, eficacia y coherencia del ordenamiento jurídico.

No se pueden perder de vista las restricciones de la ley de garantías que se acompañan con diferentes barreras para los servidores públicos en época de elecciones; las normas que buscan hacer efectiva la nueva reforma política; y, la regulación sobre la revocatoria del mandato, entre otras, pues de lo que se trata es que el Estado, sus órganos y sus servidores sean parte de un sistema coherente y consecuente con la realidad social que administran.

En este punto, se debe destacar, que si bien el proyecto busca proteger la administración de recursos y permitir formalmente la acomodación del servidor público en el partido político de sus afectos⁶; no se puede desconocer que, en tratándose de la administración de lo público, no solo se debe ser, sino también, parecer.

Tampoco se puede desechar el papel de algunos mandatarios, sobre todo locales, de las regiones más alejadas del país, pues son los únicos catalizadores de la sinergia social y económica. Lo cual impone como reto que la regulación de participación en política para ellos no trasgreda el equilibrio y cercene la igualdad en relación con todos los que participan del certamen democrático.

Finalmente, no se puede ser indiferentes en relación con la posibilidad efectiva de la imposición de sanciones, la cual debe quedar relacionada a partir del referente de un órgano plenamente identificado, la comisión de las causales objeto de censura de manera clara, expresa y determinable bajo circunstancias de tiempo, modo y lugar, pues de lo que se trata, es de tener criterios expeditos para el control del Estado con la garantía de hacer cumplir la Constitución y la Ley.

⁶ Ver artículos 6 y 7 del Proyecto de Ley.



PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACION

B. Análisis de constitucionalidad del Proyecto de Ley Estatutaria No. 067 de 2022 Cámara

En las deliberaciones de la Asamblea Nacional Constituyente de 1991, los delegatarios reflexionaron sobre el régimen de participación política de los servidores del Estado. Por un lado, reconocieron que su prohibición tenía como ventaja la preservación de la imparcialidad y neutralidad de la función pública. De otro lado, advirtieron que la naturaleza social del ser humano y la condición propia de ciudadano orientan a los individuos a opinar sobre las controversias públicas y, por ello, no es razonable una restricción total⁷.

En este sentido, los constituyentes optaron por una limitación a la participación en política de los servidores públicos de naturaleza diferenciada y delegaron su desarrollo al legislador. En efecto:

(i) En el artículo 219 de la Constitución, se dispuso una *prohibición absoluta* para los miembros de la fuerza pública, pues se indicó que “*no podrán ejercer la función del sufragio mientras permanezcan en servicio, ni intervenir en actividades o debates de partidos y movimientos políticos*”;

(ii) En el inciso segundo del artículo 127 de la Carta Política, se estableció una participación *estrictamente restringida* para los funcionarios de la Rama Judicial, así como para los servidores de los órganos electorales, de control y de seguridad. Ello, al señalarse que “*les está prohibido tomar parte en las actividades de los partidos y movimientos y en las controversias políticas, sin perjuicio de ejercer libremente el derecho al sufragio*”;

(iii) En el inciso tercero del artículo 127 Superior, se contempló una participación *restringida* para los demás servidores del Estado, en tanto dependerá de “*las condiciones que señale la ley estatutaria*”;

(iv) En el inciso cuarto del artículo 127 de la Carta Política se consagró que todos los servidores del Estado tienen prohibido utilizar “*empleo para presionar a los ciudadanos a respaldar una causa o campaña política*”, constituyendo su infracción “*causal de mala conducta*”; y

(v) En el artículo 110 Constitucional “*se prohíbe a quienes desempeñan funciones públicas hacer contribución alguna a los partidos, movimientos o candidatos, o inducir a otros a que lo hagan, salvo las excepciones que establezca la ley*”, indicándose que “*el incumplimiento de cualquiera de estas prohibiciones será causal de remoción del cargo o de pérdida de la investidura*”.

A partir del contenido de las referidas disposiciones superiores, la Procuraduría realiza las siguientes observaciones dirigidas a fortalecer el proyecto y adecuar su contenido a los mandatos constitucionales interpretados ampliamente en la jurisprudencia de las Altas Cortes.

⁷ Cfr. Gacetas Constitucionales 68, 78 y 105 de 1991.



PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACION

| Disposición | Observaciones |
|---|--|
| Artículo 1°. Objeto. La presente ley tiene por objeto reglamentar el artículo 127 de la Constitución Política referente a las condiciones en que los <u>servidores públicos</u> pueden participar en actividades de los partidos, movimientos políticos, y controversias políticas. | La Constitución Política no sólo limita la participación en política de los servidores públicos, sino también restringe dicha actividad a las personas que <i>“desempeñan funciones públicas”</i> (Cfr. Art. 110 C.P.), por lo que cabría modificar la redacción del precepto para guardar plena coherencia con el texto superior y armonizar su contenido con el artículo 2° del proyecto que sí incluye a los <i>“particulares que desempeñen funciones públicas”</i> . |
| Artículo 2°. Ámbito de aplicación. La presente ley aplica a los servidores públicos que se desempeñen en cualquier rama del poder público, cualquier órgano autónomo e independiente y particulares que desempeñen funciones públicas. | A efectos de evitar posibles interpretaciones que excluyan empleados del Estado del ámbito de aplicación de la ley, se sugiere incluir la expresión <i>“en sus distintos órdenes, sectores y niveles”</i> después de <i>“cualquier rama del poder público”</i> . En este sentido, se puede examinar los artículos 2° del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, así como 1° del Decreto Ley 491 de 2020. |
| Artículo 3°. Definiciones. Para efectos de la interpretación de la presente ley se desarrollan las siguientes definiciones: 3.1. Actividades de partidos y movimientos: Escenarios de expresión política de carácter público que desarrollan la plataforma ideológica de los partidos o movimientos políticos. 3.2. Controversias políticas: Actividad dirigida a intervenir activa o pasivamente en las diferentes disputas con incidencia electoral directa, apoyando o rechazando una causa, una organización política o un candidato en una campaña electoral. Parágrafo. La intervención de los empleados del Estado en discusiones o controversias públicas de interés general que se desarrollen en ejercicio de la libertad de expresión y al margen de un debate electoral o disputa partidista no se entienden como actividades de partidos o movimientos políticos ni como controversias políticas. | En relación con el parágrafo, se pone de presente que, además de la excepción referente a la libertad de expresión, la Corte Constitucional ha señalado que, por sus funciones, algunos servidores públicos tienen <i>“el deber de comunicarse de forma permanente con los ciudadanos”</i> , por lo que, sin incurrir en participación en política, pueden: <i>“formular opiniones respecto de las políticas gubernamentales”, “defender las gestiones realizadas”</i> u <i>“ofrecer respuestas a quienes cuestionan sus ejecutorias”</i> . Efectivamente, <i>“estas últimas actuaciones quedan comprendidas por el natural desarrollo de la democracia y admiten apreciaciones subjetivas formuladas a partir de criterios personales”</i> ⁸ . En este sentido, cabría completar la redacción de la norma para incluir el denominado <i>“poder-deber de comunicación”</i> de los servidores públicos. |
| Artículo 4°. Prohibición en participación política. En cumplimiento del artículo 127 de la Constitución Política se prohíbe la participación en política de los siguientes servidores: 4.1. Funcionarios y empleados que se desempeñen en la rama judicial. 4.2. Empleados que se desempeñen en órganos de control. 4.3. Empleados que se desempeñen en órganos de seguridad. Parágrafo 1°. La anterior prohibición aplica sin perjuicio del | Con el propósito de armonizar la disposición con el artículo 127 Superior es necesario incluir un numeral adicional que disponga <i>“4.4. Empleados que se desempeñen en los órganos electorales”</i> . Al respecto, se considera que omitir a los servidores del Consejo Nacional Electoral y la Registraduría del precepto examinado es sumamente grave, porque, no sólo desconoce la literalidad del texto constitucional, sino que ignora que ellos están a cargo de la dirección, |

⁸ Corte Constitucional, Sentencia C-794 de 2014.



PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACION

| | |
|--|---|
| <p>derecho al sufragio con excepción de la restricción constitucional de que trata el artículo 219 de la Constitución Política.</p> <p>Parágrafo 2°. En cumplimiento del artículo 219 de la Constitución Política la Fuerza Pública no es deliberante; no podrá reunirse sino por orden de autoridad legítima, ni dirigir peticiones, excepto sobre asuntos que se relacionen con el servicio y la moralidad del respectivo cuerpo y con arreglo a la ley. Los miembros de la Fuerza Pública no podrán ejercer la función del sufragio mientras permanezcan en servicio activo, ni intervenir en actividades o debates de partidos o movimientos políticos.</p> | <p>organización y logística de las elecciones y, por ende, su imparcialidad debe ser absoluta para no poner en duda la legitimidad de los resultados (Cfr. Arts. 120, 264, 265 y 266 C.P.).</p> <p>Así, la Corte Constitucional ha indicado que <i>“por la índole de las funciones encomendadas, los organismos encargados de desarrollar los procesos electorales y, entre ellos, la Registraduría Nacional del Estado Civil, deben actuar con transparencia y neutralidad”</i>, por lo cual el legislador debe establecer <i>“medios adecuados para garantizar la actitud transparente, neutral e imparcial de esos organismos en los debates y jornadas electorales”</i>⁹.</p> |
| <p>Artículo 5°. Autorización en participación política. En cumplimiento del artículo 127 de la Constitución Política se autoriza la participación en política por medio de actividades de los partidos y movimientos y en las controversias políticas de los siguientes servidores: 5.1. Los pertenecientes a la rama legislativa. 5.2. Los pertenecientes a la rama ejecutiva. 5.3. Los pertenecientes a los órganos autónomos e independientes. 5.4. Los particulares que desempeñen funciones públicas en ramas del poder u órganos diferentes a los señalados en el artículo 4° de la presente ley.</p> | <p>La autorización para participar en política no puede ser genérica, sino que, por mandato constitucional, debe estar sujeta a condiciones. En este sentido, la redacción de la disposición debe modificarse para dar cuenta de que no se trata de un derecho amplio y general, sino restringido por las limitaciones que se precisan en los siguientes artículos.</p> <p>Ciertamente, un precepto similar fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional en la Sentencia C-1153 de 2005, argumentando que <i>“no es claro ni específico en la determinación de las condiciones de participación. La falta de determinación hace insuficiente la regulación, puesto que no fija límites a una actuación que si bien permitida por la Carta lo es en forma excepcional y no como regla general. Tal apertura de la disposición deriva en la posibilidad de que la participación en política termine yendo en detrimento del desarrollo de la función pública en virtud del olvido de las tareas encomendadas en la ley a los funcionarios en razón de la dedicación a las actividades políticas”</i>.</p> <p>De otra parte, el concepto de <i>“órganos autónomos e independientes”</i> (numeral 5.3.) no es unívoco en el ordenamiento jurídico colombiano. En efecto, algunos identifican como tales al Banco de la República, la Comisión Nacional del Servicio Civil, las Corporaciones Autónomas Regionales y los entes universitarios. Otros, basados en el artículo 113 Superior, además de esas instituciones, incluyen a los órganos de control (Contraloría, Procuraduría,</p> |

⁹ Sentencia C-230A de 2008.



PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACION

| | |
|--|--|
| | <p>Defensoría y personerías) y electorales (Consejo Nacional Electoral y Registraduría).</p> <p>Por lo anterior, a efectos de fijar el alcance de la norma, se sugiere eliminar dicha expresión y, en su lugar, individualizar las entidades respectivas a efectos de evitar interpretaciones que resulten contrarias a la prohibición de participación en política que tienen los servidores de los órganos de control y electorales.</p> |
| <p>Artículo 6°. Facultades de los servidores con autorización en participación política. Los servidores públicos que cuenten con autorización legal para participación en política podrán: 6.1. Inscribir militancia o registrarse a partido o movimiento político. 6.2. Participar en la elaboración de documentos institucionales o de campaña política de los partidos o movimientos políticos. 6.3. Participar en simposios, actos públicos, conferencias, foros, congresos, convenciones, debates que organicen partidos, movimientos políticos o grupos significativos de ciudadanos. 6.4. Usar prendas, distintivos o publicidad de partidos o movimientos políticos, estén o no relacionadas con un candidato, actividad o controversia específica. 6.5. Socializar propaganda, publicidad de partidos o movimientos políticos, sin perjuicio a que dicha acción se pueda realizar para un candidato, actividad o controversia específica. 6.6. Socializar propaganda, publicidad de partidos o movimientos políticos, sin perjuicio a que dicha acción se pueda realizar para un candidato, actividad o controversia específica por medio de redes sociales.</p> | <p>En relación con la ley estatutaria referida en el inciso tercero del artículo 127 Superior, se destaca que la competencia del Congreso de la República para establecer “<i>las condiciones</i>” de participación en política de los servidores públicos, implica que el legislador detalle los presupuestos de tiempo, modo y lugar en los que se autoriza dicha actividad¹⁰.</p> <p>Sobre el particular, se resalta que, en la Sentencia C-1153 de 2005, la Corte Constitucional declaró conforme a la Carta Política la prerrogativa de los funcionarios del Estado “<i>inscribirse como miembros de sus partidos</i>”. Empero, dicho tribunal, por su generalidad y vaguedad, declaró la inexecutable de las normas que les permitían a los servidores públicos: “<i>1. Participar en simposios, conferencias, foros, congresos que organicen sus partidos. 2. Inscribirse como militantes de sus partidos. 3. Formar parte como miembros permanentes de la organización de base de los centros de estudio o academias de formación de los partidos, sin ostentar cargo de dirección o dignidad en la respectiva organización. 4. Contribuir a los fondos de sus partidos, movimientos y/o candidatos, pero en ningún caso podrán autorizar libranzas a cargo de su remuneración como servidores públicos</i>”.</p> <p>Pues bien, los numerales 6.1. (en lo referente a la militancia) y 6.3. reproducen normas que ya fueron declaradas inconstitucionales y, por ende, desconocen que “<i>ninguna autoridad podrá reproducir el contenido material del acto jurídico declarado inexecutable por razones de fondo, mientras subsistan en la Carta las disposiciones que sirvieron para hacer la confrontación entre la norma ordinaria y la Constitución</i>” (Art. 243 C.P.).</p> |

¹⁰ Recientemente, en la Sentencia C-127 de 2021, la Corte Constitucional reiteró que la ley estatutaria “*debe ser clara y específica en la determinación de las condiciones de participación*”.



PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACION

| | |
|---|---|
| | <p>En torno al numeral 6.2. es pertinente aclarar si autoriza que el servidor reciba remuneración alguna de los partidos políticos por elaborar los documentos institucionales de campaña, pues dicho pago puede afectar la neutralidad en el ejercicio de sus funciones. Además, es pertinente ponderar la referida autorización con la prohibición general del artículo 110 Superior de <i>“hacer contribución alguna a los partidos, movimientos o candidatos”</i>, cuyas excepciones legales deben ser debidamente justificadas.</p> <p>En relación con los numerales 6.4., 6.5. y 6.6. es necesario precisar las condiciones de tiempo, modo y lugar en las que se autorizan las actividades correspondientes. Por ejemplo, se debe aclarar que el uso de prendas alusivas a las campañas y la divulgación de propaganda electoral no puede realizarse en horario laboral, ni en edificios del Estado. Además, debe establecerse una regla frente a las cuentas en redes sociales de los servidores que, siendo personales, son utilizadas permanentemente para transmitir información oficial a la ciudadanía¹¹.</p> <p>A efectos de superar dicha indeterminación, además de realizar las precisiones respectivas, podría incluirse una cláusula remisoría al artículo 7° del proyecto de ley, la cual permita entender que las actividades enlistadas están autorizadas siempre que no desconozcan las prohibiciones que se señalan en dicho precepto posterior.</p> |
| <p>Artículo 7°. Prohibiciones de los servidores con autorización en participación política. Los servidores públicos con autorización para participación en política tienen prohibido: (...).</p> | <p>El listado de prohibiciones no es contrario a la Constitución, pues el legislador tiene la posibilidad de establecer las restricciones que estime permitentes a la participación política de los servidores públicos. Con todo, sería conveniente aclarar que no se trata de una lista taxativa, ni permisiva de las actividades no señaladas.</p> <p>En este sentido, es necesario incluir una cláusula de cierre que disponga que sólo están permitidas las actividades expresamente señaladas en el artículo 6° del proyecto, así como que constituye una participación en política indebida cualquier otro <i>“comportamiento dirigido a inclinar eficazmente la decisión del electorado”</i> que sea</p> |

¹¹ En este sentido, por ejemplo, debe tenerse en cuenta que, en la jurisprudencia del Consejo de Estado, se ha considerado que como indebido compartir mensajes en redes sociales o los llamados “trinos” de orden electoral o con fines partidistas por tener eco o influencia en la comunidad.



PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACION

| | |
|--|--|
| | <p>ejecutado por una persona que ejerza funciones públicas, incluidas actuaciones pasivas¹².</p> <p>Igualmente, teniendo en cuenta que en la jurisprudencia constitucional y contenciosa administrativa se han decantado otros supuestos de indebida participación en política, se sugiere revisar las siguientes providencias para complementar el listado que propone el proyecto:</p> <p>(i) Corte Constitucional, Sentencias C-454 de 1993, C-1153 de 2005, C-199 de 2014, C-794 de 2014 y C-127 de 2021.</p> <p>(ii) Consejo de Estado, Sección Segunda Subsección A, sentencias del 4 de septiembre de 2008, del 19 y 27 de octubre 19 de 2017 y del 17 octubre de 2018; Sección Segunda, Subsección B, sentencia del 8 de febrero de 2018 y 26 agosto de 2021; Sección Quinta, Sentencia 27 de marzo de 2009; Sala de Consulta y Servicio Civil, Concepto del 14 de febrero de 2012.</p> |
| <p>Artículo 8°. Actividad política de los miembros de las corporaciones públicas. Los miembros de las corporaciones públicas de elección popular no cuentan con limitaciones para realizar actividades de los partidos y movimientos políticos ni en las controversias políticas. Parágrafo. Los funcionarios de las corporaciones públicas podrán inscribirse como candidatos ante las mismas corporaciones en las que ejercen sus funciones.</p> | <p>A fin de responder al contenido de los artículos 110 y 127 de la Constitución, la libertad de actividad política que se propone en favor de los miembros de corporaciones públicas debe precisarse a fin de determinar si se les autoriza realizar “<i>contribución a los partidos, movimientos o candidatos, o inducir a otros a que lo hagan</i>”, así como el alcance espacial y temporal de la misma, por ejemplo, si pueden intervenir en política por fuera de su jurisdicción en el caso de los ediles, concejales y diputados.</p> <p>Igualmente, como una de las finalidades de la ley estatutaria, según la jurisprudencia constitucional, debe ser “<i>promover el equilibrio entre los candidatos</i>”¹³, sería conveniente regular las prerrogativas de los miembros de las corporaciones públicas que aspiran a la reelección y que, por su cargo, podrían tener ventajas sobre los nuevos aspirantes.</p> <p>Además, el parágrafo tiene una redacción general que permite inferir que no sólo se autoriza a los miembros elegidos popularmente de las corporaciones públicas a inscribirse como candidatos a las mismas, sino que también se les permite a los demás funcionarios de estas proceder de conformidad. Esto último constituye un trato diferenciado en las inhabilidades</p> |

¹² Cfr. Consejo de Estado, Sección Segunda, Sentencia del 26 de octubre de 2017.

¹³ Corte Constitucional, Sentencia C-127 de 2021.



PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACION

| | |
|--|---|
| | electorales entre los servidores de dichos órganos y los trabajadores de otras instituciones públicas, el cual no se justifica en una razón suficiente y, por ello, es contrario al principio de igualdad (art. 13 C.P.), conforme fue declarado en la Sentencia C-1153 de 2005. |
| Artículo 9°. Pedagogía en los procesos preelectorales. Las entidades públicas con régimen de derecho público y privado del orden nacional y local deberán realizar dentro de los cuatro meses anteriores a la fecha de elecciones de cualquier proceso electoral mínimo dos (2) inducciones sobre la participación política de que trata la presente ley. | <p>El artículo 277 de la Carta Política establece que la Procuraduría tiene la función vigilar el cumplimiento de la Constitución y la ley, velar por el ejercicio diligente y eficiente de las funciones administrativas, así como proteger los derechos humanos. A su vez, el artículo 282 Superior establece que la Defensoría del Pueblo tiene la atribución de <i>“divulgar los derechos humanos y recomendar las políticas para su enseñanza”</i>.</p> <p>En este sentido, a efectos de atender a la distribución constitucional de competencias y a los principios de colaboración armónica y coordinación administrativa (Arts. 113 y 209 C.P.), cabría incorporar al Ministerio Público en la pedagogía de los procesos preelectorales referidos en la disposición comentada.</p> |
| Artículo 10. Vigencia y derogatoria. La presente ley rige a partir de la fecha de su promulgación y deroga cualquier norma que le sea contraria. | <p>En relación con la vigencia de la ley, teniendo en cuenta que se trata de un cuerpo de naturaleza estatutaria que debe surtir el trámite de revisión de constitucionalidad antes de ser promulgada (Art. 153 C.P.), no es claro que pueda llegar a aplicarse para las elecciones regionales del año 2023. Entonces, cabría establecer una fecha cierta posterior para evitar falsas expectativas o tránsitos normativos en medio de la contienda electoral, así como para permitir la socialización de la normativa a efectos de que sea conocida en debida forma por los funcionarios públicos.</p> <p>Aunado a ello, en atención al principio de seguridad jurídica, deberían individualizarse las normas que serán derogadas, en especial, precisar los efectos de la nueva normativa frente a los artículos 38 a 41 de la Ley 996 de 2005.</p> |
| Necesidad de artículos nuevos. | <p>La Corte Constitucional ha explicado que la ley estatutaria de participación en política de los servidores debe orientarse a <i>“evitar abusos en cabeza de quienes ostentan cargos públicos”</i>¹⁴.</p> <p>En este sentido, se advierte que el proyecto omite referirse a aspectos como la responsabilidad penal, disciplinaria o electoral de los servidores por infringir las normas sobre participación en política, lo cual es esencial para cumplir dicho</p> |

¹⁴ Corte Constitucional, Sentencia C-127 de 2021.



**PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACION**

| | |
|--|--|
| | <p>fin¹⁵. Ciertamente, la iniciativa no articula las competencias constitucionales de la Fiscalía, la Procuraduría y el Consejo Nacional Electoral en la materia (Arts. 250, 265 y 277 C.P.).</p> <p>Igualmente, no se establece una regulación especial para los altos funcionarios del Estado cuyos cargos llevan asociados autoridad administrativa o civil y que, por sus prerrogativas y visibilidad, deben tener un régimen diferencial en comparación con los demás servidores.</p> <p>Los aspectos expuestos en esta tabla, junto con las consideraciones e interrogantes señalados en la primera parte del documento, ponen en evidencia la necesidad de incorporar nuevos artículos que ordenen las materias correspondientes, así como superen las inconsistencias advertidas.</p> |
|--|--|

Con base en los fundamentos expuestos, el Ministerio Público valora positivamente la presentación de la iniciativa de la referencia, pero estima que la misma debe ser reestructurada y complementada a efectos de responder eficazmente a las expectativas que tuvo la Asamblea Nacional Constituyente en 1991 para diferir al legislador la ordenación detallada de la participación en política de las personas que ejercen funciones públicas.

Atentamente,

IDAYRIS YOLIMA CARRILLO PÉREZ
Procuradora Delegada de Intervención 12:
Séptima ante el Consejo de Estado

JUAN SEBASTIÁN VEGA RODRÍGUEZ
Procurador Auxiliar para Asuntos
Constitucionales

¹⁵ Cfr. Artículo 6° de la Constitución.